الجامعة الإسلامية في لبنان
كلـــيـَّـة الـحـقــوق
قسم القانون الخاص

مسؤولية المحامي المدنية عن أخطائه المهنية في القانون العراقي (دراسة مقارنة)

رسالة ماجستير في القانون الخاص

أعدَّها
زيد طارق سعود الماجد

لجنــــة المناقشــــة

د. أحمد حجال	مشـــــــــرفاً
د. عباس جابر	قارئـــــاً أول
د. زينب الحاج	عضــــــــواً

خلدة
٢٠١٩ - ٢٠٢٠

إنَّ الآراء الواردة في هذه الرسالة تعبّر عن وجهة نظر كاتبها

الآية

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ

"وَأَخِي هَارُونُ هُوَ أَفْصَحُ مِنِّي لِسَانًا فَأَرْسِلْهُ مَعِيَ رِدْءًا يُصَدِّقُنِيٓ إِنِّي أَخَافُ أَنْ يُكَذِّبُونِ"

صدق الله العظيم

سورة القصص، الآية (٣٤)

الإهداء

إلى النور الذي استمد منه العون بعد الله، والدي الحبيب إكراماً بقدرِ الأبوة.

إلى التي أرضعتني من حنانها والهمتني صبرها ... أمي "رحمها الله".

إلى أخي علي ... رفيق روحي "رحمه الله".

إلى أخوتي ... عمر وعبدالعزيز ... وفاءً وعرفاناً.

إلى أخواتي ... ذرى وهالة ... مصدر التشجيع والثناء.

إلى زوجتي رفيقة الحياة بكل أفراحها وهمومها، رفيقتي بكل شيء.

إلى القلوب الطاهرة، الرقيقة النفوس البريئة، إلى رياحين حياتي، ونور دربي، (علي وإيلا).

إليكم أهدي جهدي هذا...

الشكر والتقدير

الحمد لله العلي القدير على فضله ونِعَمه التي لا تُعدّ ولا تُحصى، وعلى عونه تعالى وتوفيقه لي في إعداد هذه الرسالة، أتقدم بجزيل الشكر وخالص الامتنان إلى من كان مثالاً علمياً يُحتذى به وعون لي طيلة مدة بحثي، الذي زادني اعتزازاً أنْ تكون رسالتي تحت إشرافه، **الدكتور أحمد حجال.**

كما أتقدم بخالص شكري وتقديري لكل من (الدكتور عباس جابر) و (الدكتورة زينب الحاج) لجهودهما التي بُذلت، ومعلوماتها التي فاضت من إناء عِلمهم الغزير لإغناء هذه الدراسة.

ولا يسعني إلاَّ أنْ أتقدم بالشكر إلى رئاسة الجامعة الإسلامية في لبنان، وأخصّ بالذكر الدكتورة دينا المولى وإدارة كلية الحقوق، وجميع الأساتذة الأفاضل إذ لمسنا فيهم إنسانية رفيعة وعلماً أرفع فبارك الله بهم وبجهودهم.

كما أتقدَّم بالشكر للدكتور ضرغام عبد الأمير العامري لجهوده المبذولة في تدقيق رسالتنا تدقيقاً لغوياً.

كما أن الشكر موصول إلى جميع القائمين في المكتبة المركزية في الجامعة الاسلامية في لبنان، والقائمين في مكتبة كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة بيروت العربية، والقائمين في مكتبة كلية القانون جامعة ذي قار.

وأوجه شكري وامتناني إلى كل من قدم لي يد العون والمساعدة، وأخص بالذكر أخي علي قاسم الدريعي، وزميلي الاستاذ احمد عكار الطويل، وزميلي علي خيون السويعدي.

المقدمة

المحاماة مهنة حرة تشارك السلطة القضائية في تحقيق العدالة، وتأكيد سيادة القانون وكفالة حق الدفاع عن حقوق المواطنين وحرياتهم. وهي مهنة تهدف إلى تحقيق رسالة العدالة بإبداء الرأي القانوني، والدفاع عن الحقوق.

والقضاء لا يستطيع في كل حال أن يحقق هذا الهدف إلا إذا أعانه المحامي على ذلك؛ بما له من سعي فكري، وخبرة تمهد له الطريق للوصول إلى الحقيقة، لكي يكون حقاً رسول الناس لدى العدالة ورسول العدالة لدى الناس.

وبذلك يكون للمحامي دور يضطلع به ويساهم من خلاله مساهمة فاعلة للوصول إلى الحكم العادل.

فالمحاماة؛ هي تلك المهنة التي تعد من أجمل وأرفع المهن التي احتاج إليها الإنسان منذ أن أدرك الحرية، والحق، والتي تفتخر بها الإنسانية، لِمَا تحمله من أهداف، وأغراض سامية والمتمثلة في الدفاع عن الضعيف، وحقوقه، وإرساء كل معاني الإنصاف، والعدل في المجتمع، كما أن مهنة المحاماة مهنة حرة، ومستقلة تهدف إلى حماية، وحفظ الحقوق وتساهم في تحقيق العدالة واحترام مبدأ سيادة القانون.

وتعني مهنة المحاماة معاونة المدعي أو المدعى عليه، للوصول إلى الحق، وسلوك الطرق القانونية المنصوص عليها في متون القوانين لاستعادة الحقوق المغصوبة أو المسلوبة أو المسيطر عليها دون وجه حق أو المتنازع عليها إلى أصحابها، والمساهمة في الوصول إلى الحقيقة، ويعتبر البعض أن المحاماة قنطرة الناس للوصول إلى الحق والجسر الذي يُسهل لهم العبور إلى الحق، حيث يفترض أن المحاماة تعني الدفاع عن حقوق الناس أمام القضاء وحماية تلك الحقوق من التعدي[١].

فصاحب الحق يصعب عليه الدفاع عن نفسه، وحقوقه بمفرده، فيحتاج إلى شخص أفصح

(١) زهير كاظم عبود، "واجبات المحامي واخلاقيات المهنة"، **مجلة التشريع والقضاء**، السنة السادسة، العدد الثاني (نيسان، آيار، حزيران)، ٢٠١٤، ص١٠٢.

منه لساناً للإقناع وأكثر منه معرفة بالقانون. لذلك أصبح من الضروري لكشف الغموض وإزالة التعقيدات الاستعانة بأصحاب العلم القانوني وأصحاب الاختصاص، ويكون ذلك بتوكيل دراسة الدعاوى إلى محامٍ، حيث تبدو معاونته ضرورية؛ لأنه كثيراً ما يؤدي جهل المتقاضين بالقانون إلى خسارة دعواهم. وهذا ما دفع المشرع العراق إلى إلزام أطراف الدعوى؛ بوجوب الاستعانة بمحام لدى جميع المحاكم، والهيئات القضائية.

والمشرع فيما فرض من ضرورة الاستعانة بمحام قصد بتدبيره هذا أن يقوم المحامي بوكالته عن المتقاضين بمساعدة المحاكم، فهو يقوم بعمله؛ بعرض نقاط النزاع وترتيب الوقائع وإبراز المستندات وتقديم الإثباتات اللازمة؛ بما تقتضيه من تقديم للحجج، والبراهين والأدلة والشهود، فضلاً عن حالات يقوم فيها بوضع الدراسات القانونية المعمقة حول نقاط قانونية تتعلق بجوهر النزاع، مما يجعل الدعوى واضحة بمطالبها وجلية بوقائعها، فيساعد المحاكم على كشف غوامضها وإبراز وقائعها ويوضح ملابساتها وتشعباتها، الأمر الذي يسهل الفصل فيها، ويؤدي بالقاضي إلى إيجاد الحل القانوني المناسب للوقائع التي تثبت منها.

وإذا كانت القوانين الحديثة قد أعطت للمحامي دوراً كبيراً في مساعدة العدالة من خلال طريقة معينة يقوم بها في إطار ممارسة مهنته وأصولها، الذي يكلف به ويقدمه تنفيذاً لموجباته القانونية منها والتعاقدية إلا أن مسألة تنظيم موجبات المحامي إنما تتعلق أساساً بتنظيم مهنة المحاماة، وهذا الأمر يعود بالواقع إلى تاريخ سابق.

فهذه المهنة وإن اختلف تنظيمها مع الزمن إلا أنها ليست حديثة العهد وإن كانت المسؤولية المدنية فيها تبدو موضوعاً حديثاً، وهي معروفة عبر العصور القديمة. كما أنها معروفة عند بعض اليهود الأوائل وكهنتهم، وكذلك معروفة عند بعض فضلاء الرومان من المشايخ الذين أطلق عليهم إمبراطور روما بـ وصف (الآباء)، وكان هؤلاء يمارسون دورهم في حماية من له الحق ويريد إثباته والحصول على الحكم به، حيث كانوا يجتمعون لتلك الغاية في مكان محدد، وكان هؤلاء (الآباء) يكتمون سر القوانين في صدورهم، ولذلك بقيت علوم القانون محصورة بهم وحدهم والالتجاء كان إليهم وحدهم.

أما اليونانيون فكانوا أكثر شغفاً بعمل المحاماة وأكثر احتراماً وتقديراً لها، وقاموا بتعريفها

عند أشخاص مارسوها واشتغلوا بها أسموهم (الخطباء) وعززوا من شأن هذه المهنة وقدموها على سواها من المهن.

أما في الدولة العثمانية فلم تكن مهنة المحاماة منظمة إلى أن صدر نظام وكلاء الدعاوي عام ١٨٧٥، ثم صدر بعده قانون وكلاء الدعاوى حوالي سنة ١٨٨٤ حيث قضي بإنشاء جمعية المحامين في إسطنبول مؤلفة من رئيس أول ورئيس ثانٍ وأربعة أعضاء ينتخبهم المحامون المقيدون على قائمة تضعها نظارة العدلية لمدة سنتين على أن يخرج نصف الأعضاء كل سنة.

في العراق كانت شؤون المحامين قبل تأسيس النقابة تدار من قبل إدارة العدلية أثناء الحرب العالمية الأولى؛ وذلك الاستعانة بنظام المحامين وقانون المحاماة العثماني.

وبعد أن استقر الحال في بغداد أصدر ناظر العدلية قانون المحامين لسنة ١٩١٨ بتاريخ ١٩١٨/١/١٤ المستند إلى بيان الحاكم الملكي العام الصادر بتاريخ ١٩١٧/١٢/٢٨ واستمرت شؤون المحامين تدار حتى صدور الإرادة الملكية بتاريخ ١٠/ ٨/ ١٩٢٣ وبتاريخ ١٩٢٥/١١/٩ أصدرت وزارة العدل (نظام نقابة المحامين) فكان وزير العدل هو المرجع في إدارة شؤون المحامين، دام ذلك تسع سنوات على أثر استقلال العراق ودخوله عصبة الأمم عام ١٩٣٢ صدر قانون نقابة المحامين رقم٦١ لسنة ١٩٣٣ بتاريخ ٢٤-٨-١٩٣٣ الذي أقر بتأسيس نقابة في بغداد ينتمي إليها جميع المحامين في العراق وألغى جميع القوانين الصادرة قبل صدوره. وصدرت بعد ذلك عدد من التشريعات المنظمة لمهنة المحاماة في القطر منها قانون المحاماة رقم ١٧٣ لسنة ١٩٦٥ المعدل بالقانون ٧١ لسنة ١٩٦٩ وقانون صندوق تقاعد المحامين رقم ٦٨ لسنة ١٩٦٩.

أما في مصر بدأ تنظيم المحاماة بلائحة أصدرتها محكمة الاستئناف في الثالث من شهر مايو لسنة ١٨٨٤ إلا أنها كانت قاصرة وعاجزة عن استيعاب أهداف ذلك التنظيم وغاياته، وتوالت التشريعات بعد ذلك في الصدور حتى تطورت المحاماة من مهنة القانون إلى فكرة الحق، فما القانون إلا صيغة من صيغ الحق، وتجدد مراحل التطور بلائحة معتمدة بالأمر العالي الصادر في ١٨ ديسمبر سنة ١٨٨٨، والتي كانت أول خطوة في سبيل الإصلاح حتى صدر القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩١٢ بإنشاء نقابة المحامين وصدر قرار وزير الحقانية بتاريخ ديسمبر سنة ١٩١٣ بالتصديق على اللائحة الداخلية للنقابة.

ثم توالت بعد ذلك عدد من التشريعات، منها القانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٤، ثم القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٧، وانطلاقاً لما دعت إليه الحاجة من تطوير قانون يرقى إلى المستوى المطلوب صدر قانون رقم ٦١ لسنة ١٩٦٨، وبتاريخ ٢١ فبراير سنة ١٩٧٣ صدر قانون رقم ٤ لسنة ١٩٧٣ بتعديل بعض أحكام قانون المحاماة القائم، ثم أخرها القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣.

أما في لبنان، وبعد استقلاله عن الدولة العثمانية، فقد صدر القرار ١٩٢ وهو أول تشريع بشأن مهنة المحاماة صدر سنة ١٩١٩ في عهد الفرنسيين، وقضى بتأسيس نقابة للمحامين، واشترط لتعاطي المهنة الحصول على مأذونية من الحاكم العام سواء كان الطالب محامياً يمارس مهنته أو كان يريد ممارستها في المستقبل وهنا كان عليه أن يكون حائزا شهادة مأذونية أو شهادة حقوق معادلة لها ومعطاة من إحدى الجامعات أو المدارس العالية في أوربا أو الولايات المتحدة أو مصر أو المملكة العثمانية بحدودها لعام ١٩١٤.

ثم صدر قرار آخر رقمه ١٠٤٣ سنة ١٩٢٠ ما لبث أن ألغي سنة ١٩٢١ مع صدور القرار رقم ٦٥٥ الذي نظَّم مهنة المحاماة واشترط لممارسة المهنة القيد في لائحة محامي نقابة بيروت أو لائحة محامي نقابة طرابلس على شروط حيازة شهادة الليسانس في الحقوق وانقضاء فترة في التدرج مدة سنتين أو ممارسة وظيفة عدلية بنفس المدة. وظلّ هذا القانون حتى صدر عن المجلس النيابي قانون ١٩٣٥، وبعده صدرت قوانين عدة عالجت الوضع المهني للمحامين على غرار ما لحضه القانون الفرنسي لهذه الجهة، كان آخرها بتاريخ ١٩٧٠/٣/١١، وقد اصدرت نقابة محامي بيروت استناداً إلى القانون الأخير النظام الداخلي للنقابة سنة ١٩٧٢.

والمحامي في كل ما يقوم به من وظائف متنوعة، ومتعددة في إطار ممارسة مهامه المهنية وفقاً للأصول المفروضة قانوناً، إنما يتوجب عليه أن يكون حذراً في علاقاته وحريصاً فيما يقوم به؛ لأن هناك دائماً مسؤولية تنتظره؛ عند الإخلال بما كلف به، وعليه دائماً – وهو من يقوم بالمثول أمام العدالة وأجهزتها القضائية – أن يقوم في كل نشاطه ومهامه بحساب كل المسائل، والتصرفات التي ترتب مسؤليته المدنية وتجعله مسؤولاً بالتعويض عن الأضرار التي يتسبب بها.

والمسؤولية بوجه عام؛ هي الحالة التي يؤخذ عليها الشخص عملاً قام به إخلالاً؛ بقاعدة، فإذا كانت القاعدة قانونية؛ فالإخلال بها يستتبع مسؤولية قانونية يقابلها جزاء حدده القانون أو عين

شروطه.

وإذا كانت القاعدة أخلاقية فمسؤولية المخل توصف بالمسؤولية الأدبية[١] وتكون المؤاخذة عنها بالصفة ذاتها. والمسؤولية القانونية تتوزع بين مسؤولية جزائية ومسؤولية مدنية.

المسؤولية المدنية ترمي إلى توفير التعويض على من تضرر من فعل أتى الشخص المسؤول عنه إخلالاً بموجب يقع عليه، فيؤخذ التعويض من ماله[٢].

إن ما يعنينا في نطاق البحث؛ هي المسؤولية المدنية، فمسؤولية المحامي المدنية تثير العديد من النقاط التي تحتاج إلى معالجة مستقلة حتى تستوفي حقها؛ إذ تشمل (مسؤولية المحامي عن فعله الشخصي تجاه العميل، ومسؤولية المحامي عن اعمال غيره ممن يستعين بهم في تنفيذ التزاماته، ومسؤولية المحامي تجاه الغير، ومسؤولية المحامي في شركة المحاماة المدنية).

ونرى من المناسب تحديد موضوع البحث تحديداً دقيقاً لإخراج الموضوعات التي لا ينصب عليها مباشرة من دائرة البحث حتى لا تضيع الفائدة المرجوة منه.

وبالتالي سنقتصر في موضوع البحث ونحصره بمسؤولية المحامي المدنية تجاه العميل عن فعله الشخصي وعن فعل من يستعين بهم في تنفيذ التزاماته.

أن هذه المسؤولية تبدو أهميتها لي من نواح عديدة أبرزها ما يلي:

أولاً: رغم أن مسؤولية المحامي المدنية عن أخطائه المهنية، هي أهم أشكال المسؤولية بالنسبة للأفراد، ذلك لما تقتضيه من إعادة الحال إلى ما كانت عليه، أو جبراً للضرر الذي لحق العميل؛ إلا أنها لم تحضى بالإهتمام الذي تستحقه من قبل المشرعين، فبالرغم من أن المحامين يختلفون عن الأشخاص العاديين من حيث طبيعة المهنة وهدفها، وإن ما يطلب منهم من حرص

---

(١) المسؤولية الأدبية أمرها موكل الى الضمير بالخصوص، ولا تدخل في نطاق القانون ولا يترتب عليها جزاء قانوني، وإنما هو تأنيب الشخص لنفسه أو استنكار الجماعة لفعله. مليكة حرباش، "اساس المسؤولية المهنية"، **منشور في مجلة قانونك الإلكترونية**، تاريخ الزيارة: ٢٠١٨/٨/٢٠، على الرابط:
https://9anonak.blogspot.com/2017/01/La.base.de.la.responsabilite.professionnelle.html

(٢) د.عاطف النقيب **النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن الفعل الشخصي، الخطأ والضرر**، ط٢، (بيروت – لبنان: المنشورات الحقوقية صادر، ١٩٩٩، ص٢١).

وعناية أكثر مما يطلب من الشخص العادي. في حين نظم المشرع المسؤولية التأديبية التي تنتج عن مخالفة قوانين النقابة ونظمها. ومن هنا تبرز أهمية هذه الدراسة، إذ أنها تعالج مسؤولية المحامي المدنية دون غيرها من انواع مسؤولية المحامي.

ثانياً: ضياع حقوق المتضررين من العملاء؛ بسبب أخطاء المحامين في أغلب الحالات ذلك؛ فضلوا ترك المطالبة بحقوقهم في التعويض، والاكتفاء برفع شكواهم إلى نقابة المحامين لصعوبة إثبات أخطاء المحامين المهنية، ولقدرة المحامين على الإفلات من المسؤولية في وضعها الحالي.

والجدير بالذكر، أن الشكوى إذا رفعت إلى النقابة واقتنعت النقابة بثبوت خطأ المحامي فإنها تحيله إلى مجلس تأديب لا يوقع عليه غير جزاء تأديبي قد يكون منعه من مزاولة المهنة مدة معينة، وهو جزاء لا علاقة له بتعويض الضرر الذي لحق العميل، وبذلك تنتفي الفائدة من شكوى العميل ويفلت المحامي من المسؤولية المدنية وما تفيده من إلزامه بتعويض الضرر.

ثالثاً: إن دراسة مسؤولية المحامي تُجاه العميل، سواء عن فعله الشخصي أم عن فعل من يستعين بهم ذات فائدة مزدوجة لطرفي العقد، المحامي والعميل.

فمن جهة يمكن **للطرف الأول**، أن يطلع على مسائل قانونية تفصيلية تتعلق بعمله المهني قد لا تكون بمتناوله، وإن كان على دراية بالقوانين التي ترعى شؤونه فإنه ليس على دراية تامة بقواعد المسؤولية المدنية وكيف يمكن الرجوع إليها إذا أخل بالعقود التي تبرم مع العملاء، وبخاصة مسؤوليته العقدية عن أخطاء معاونيه.

وهذا الأمر قد يُشكل حافزاً له لبذل المزيد من الحرص والتبصر والرقابة على من يوكل إليهم تنفيذ بعض الأعمال، وهذا هو هدف الرسالة الأساسي.

ومن جهة ثانية، يمكن **للطرف الثاني**، العملاء، التعرف إلى حقوقهم وكيفية المطالبة بها، وبخاصة إذا كانت الأضرار الواقعة عليهم قد نجمت عن أخطاء من غير المحامين، ذلك أن غالبية الناس تجهل أنه من حقها مطالبة المحامين الذين تعاقدت معهم بالتعويض عن الأضرار الناتجة عن تلك الأخطاء، التي قد تؤدي الى ضياع الحقوق.

كما أن إفلات المحامي المخطئ من التعويض، ينطوي على استغلال وظلم واضحين يقتضي التصدي لهما.

إن تقرير مسؤولية المحامي عن الخطأ المهني، يطرح لنا عدة تساؤلات التي تحتاج البحث، لعل أهمها، هل أن مسؤولية المحامي تخضع لقواعد المسؤولية المدنية العامة، أم أن مسؤولية المحامي مسؤولية خاصة؟ وإلى أي مدى يكون المحامي مسؤولاً عن أخطائه المهنية، هل يشترط لقيامها توفر الخطأ كالخطأ الذي تتطلبه المسؤولية المدنية عموماً أم أنه ذي ميزة خاصة؟

وللإجابة على الإشكالية المطروحة اتبعنا المنهج التحليلي، والمنهج المقارن، وذلك من خلال عرض النصوص القانونية المنظمة للموضوع في كل من التشريع العراقي، واللبناني، والمصري، وأحكام القضاء، وآراء الفقهاء، وتحليلها والمقارنة بينها لبيان أوجه الاتفاق، والاختلاف فيما بينها وبيان مواطن القوة، والضعف في التنظيم القانوني له.

مما سبق وللإحاطة بكل جوانب الموضوع قسمنا البحث إلى فصلين:

الفصل الأول: قيام مسؤولية المحامي المدنية عن أخطائه المهنية.

المبحث الأول: أركان مسؤولية المحامي المدنية.

المبحث الثاني: نطاق مسؤولية المحامي المدنية.

الفصل الثاني: الآثار المترتبة عن مسؤولية المحامي المدنية عن أخطائه المهنية.

المبحث الأول: أحكام مسؤولية المحامي المدنية.

المبحث الثاني: التعويض جزاء مسؤولية المحامي المدنية.

الفصل الأول

قيام مسؤولية المحامي المدنية عن أخطائه المهنية

يكاد ينعقد اجماع الفقه على تأييد الرأي القائل بمسؤولية المحامي إذا توفرت شروطها. اما الرأي القائل بعدم مسؤوليته، فقد أصبح مهجوراً. فانه يغيب من جهة فيما يتعلق بقواعد المسؤولية الواجبة التطبيق في حال خطأ المحامي.

إن الخلاف في طبيعة هذه المسؤولية ناتج عن سكوت القانون المدني حيالها. فهل إن مسؤولية المحامي تخضع لقواعد المسؤولية المدنية العامة؟ أم أن مسؤولية المحامي مسؤولية خاصة؟

إن التشريعات الخاصة بتنظيم مهنة المحاماة تعبر بصورة واضحة، وصريحة على وجود عقد بين المحامي وعميله، حيث نصت المادة (٥٦) من قانون المحاماة العراقي رقم (١٧٣) لسنة ١٩٦٥ "يستحق المحامي أتعاب المحاماة وفقاً للعقد المبرم بينه وبين موكله...".

كما نص قانون المحاماة المصري رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ في المادة (٨٢) منه "يتقاضى المحامي اتعابه وفق العقد المحرر بينه وبين موكله...".

ويؤكد اجتهاد المحاكم اللبنانية أن العلاقة بين المحامي، والعميل علاقة تعاقدية، فقد ورد في قرار أن "تحقق المسؤولية المدنية التي تقع على عاتق المحامي نتيجة اخلاله بموجباته والتزاماته العقدية في اطار العقد الذي يربطه بموكله"[١].

يطرح سؤال: كيف تتحقق مسؤولية المحامي المدنية عن اخطائه المهنية؟

للإجابة على السؤال أعلاه يقتضي التطرق إلى أركان هذه المسؤولية **المبحث الاول**، والى نطاق المسؤولية **المبحث الثاني**.

---

(١) **المحكمة الابتدائية المدنية**، بيروت، قرار رقم ٢٠١ تأريخ ٢٠٠٣/٥/١٥، **مجلة العدل**، العدد١ لسنة ٢٠٠٤، ص١١٣-١١٥.

المبحث الأول
أركان مسؤولية المحامي

لقيام المسؤولية المدنية لابد من توفر أركانها، فإذا انتفى إحداها انتفت المسؤولية[١]، وهذا الأمر ينطبق على مسؤولية المحامي أيضاً، لا تنعقد هذه المسؤولية من دون توفر أركانها وهي: الخطأ الذي ينسب إلى المحامي، والضرر الذي يلحق بالعميل والعلاقة السببية بين الخطأ والضرر.

وقد عبرت محكمة تمييز العراق على ضرورة توفر أركان مسؤولية المحامي؛ لقيام مسؤوليته، فقد جاء في قرار لها: "ان مسؤولية المحامي غير متحققة لان ركن الخطأ والضرر والعلاقة السببية في المسؤولية التعاقدية لم تتوفر في هذه الحادثة"[٢].

كذلك اعتبر الاجتهاد اللبناني: "ان مسؤولية المحامي من ناحية كونها مسؤولية تعاقدية تجاه موكله تستوجب لقيامها توفر اركان المسؤولية، خطأ يرتكبه المحامي، ضرر يلحق بالموكل، في اطار رابطة سببية واضحة بين الخطأ والضرر"[٣].

والفقه من جهته يرى توفر نفس شروط المسؤولية المدنية؛ لقيام مسؤولية المحامي، فحتى يحصل المدعي الذي يداعي محاميه بالمسؤولية على نتيجة إيجابية عليه أن يثبت وجود الشروط الثلاثة: الخطأ، والضرر، والرابطة السببية بينهما[٤].

لذلك سنقسم دراستنا في هذا المبحث إلى مطلبين: ركن الخطأ في **المطلب الأول**، ركنا الضرر، والرابطة السببية في **المطلب الثاني**.

---

(١) "ان اركان المسؤولية العقدية ثلاثة خطأ وضرر وعلاقة سببية بين الخطأ والضرر فعدم وجود احد اركانها يجعل تلك المسؤولية غير متحققة". **محكمة التمييز الاتحادية**، الهيئة الاستئنافية، رقم القرار ١٠٣٨ تاريخ ٢٠١٣/٤/٢٩، منشور في **مجلة التشريع والقضاء**، السنة السادسة، العدد الثاني، ٢٠١٤.

(٢) **محكمة تمييز العراق**، مدنية ثالثة، قرار رقم ١٣٩٥ تاريخ ١٩٧٤/٢/٢٨، منشور في **النشرة القضائية**، العدد الاول، السنة الخامسة، ١٩٧٦، ص١١٦ وما بعدها.

(٣) **المحكمة الابتدائية المدنية**، جبل لبنان، قرار رقم ١٢ تاريخ ٢٠٠١/١/٢٤، **مجلة العدل**، العدد ٤/٣/٢/١، ٢٠٠١, ص٢١٢-٢١٥.

(٤) عبد اللطيف الحسيني، **المسؤولية المدنية عن الأخطاء المهنية**، (بيروت – لبنان: الشركة العالمية للكتاب، ١٩٨٧، ص٣٢٨).

المطلب الأول: الخطأ

لا يكفي أن يحدث الضرر بفعل شخص حتى يلزم ذلك الشخص؛ بتعويض، وإنما يجب أن يكون الشخص الذي أحدث الضرر قد ارتكب خطأ[١].

عرف الدكتور الحسيني[٢]: "الخطأ المدني هو إخلال الفرد بموجب يقع عليه، ومفروض عليه تنفيذه قانوناً او اتفاقاً، ينظر إليه من زاوية الاضرار بالفرد ومن زاوية الإخلال بالتوازن بين المصالح الخاصة للأفراد، والجزاء فيه يتأدى في اصلاح ذلك التوازن الذي اختل بما يقضي به من تعويض".

ان مسؤولية المحامي ترتكز على خطأ مهني ينسب إليه، يتمثل في الإخلال بالتزاماته المهنية، لقيامها تفترض ضرورة توفر الخطأ[٣].

وبالرجوع الى قوانين مهنة المحاماة في العراق، ولبنان، ومصر، يتبين لنا أنها أكدت على ضرورة توفر خطأ من جانب المحامي، لكي تقوم مسؤوليته؛ إذ أن قانون المحاماة العراقي فرض على المحامي أن يتقيد في سلوكه بمبادئ الشرف والاستقامة، والنزاهة، وعليه القيام بواجبات المحاماة وأن يلتزم بما تفرضه علية تقاليد المحاماة وآدابها[٤].

والقانون اللبناني فرض من جهته على المحامي التزامات، وواجبات خلال ممارسته المهنة تقتضي منه أن يقوم بها بكل أمانة[٥]. كما فرضت نقابة المحامين ببيروت في نظامها الداخلي على المحامي القيام بمهامه وفق أصول وإجراءات محددة[٦]. وفي حال الإخلال بها يعتبر خطأ من قبل المحامي.

كذلك القانون المصري جاء بنص مشابه، لِمَا جاء به القانون العراقي، على المحامي أن يلتزم في سلوكه بمبادئ الشرف والاستقامة وأن يقوم بواجبات التي يفرضها عليه هذا القانون

---

(١) د.سليمان مرقص، **الوافي في شرح القانون المدني، المسؤولية المدنية**، ط٥، (بدون دار نشر، ١٩٨٨، ص١٨٤و١٨٥).

(٢) د.عبد اللطيف الحسيني، مرجع سابق، ص٢٥.

(٣) بلال عدنان بدر، **المسؤولية المدنية للمحامي**، ط١، (بيروت – لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٧، ص١٢٩).

(٤) المواد (١١ و٣٩) من **قانون المحاماة العراقي** رقم (١٧٣) لسنة ١٩٦٥.

(٥) المواد (١٠ و٨٠) من **قانون تنظيم مهنة المحاماة اللبناني رقم (٨) لسنة ١٩٧٠.**

(٦) المواد (٦٦، ٦٧، ٧٢، ٧٤، ٨٩) من **النظام الداخلي لنقابة المحامين في بيروت تاريخ١٩٧٢/٨/٣.**

والنظام الداخلي للنقابة وآداب مهنة المحاماة وتقاليدها(١).

وبناءً على ما تقدم يثبت خطأ المحامي؛ عند عدم قيامه بالالتزامات، والواجبات التي تفرضها عليه مهنته.

إن محكمة تمييز العراق الهيئة المدنية قد قضت في قرار صادقت فيه لقرار مجلس تأديب محامي، بقولها: ان المحامي المميز اخل بواجبه كمحام تجاه موكله، أن عدم حضور المحامي المرافعة وعدم قيامه بتمييز القرار وعدم تقديم الدفوع الموضوعية في الدعوى تعتبر اخطاء شكلت سلسة من التقصير للقيام بالواجبات المفروضة على المحامي ادت الى ان يخسر الموكل الدعوى والاضرار به، وانها تكفي لترتب المسؤولية المدنية على المحامي بالإضافة الى الحكم عليه تأديباً...(٢).

كذلك فعل الاجتهاد اللبناني، "يسأل المحامي عن اخطائه اذا ارتكبها خلال تمثيلة لزبائنه في الدفاع عنهم او خلال اسداء المشورة لهم، اذا تبين ان المحامي الحريص لا يقوم بمثلها"(٣).

والسؤال الذي يطرح: ما هو مفهوم هذا الخطأ وما هو معياره؟ كيف يثبت هذا الخطأ وعلى من يقع الاثبات؟

للإجابة نقسم هذا المطلب إلى فرعين: مفهوم الخطأ ومعياره **فرع اول**، عبء الاثبات **فرع ثاني**.

الفرع الأول: مفهوم الخطأ ومعياره

سنقسم هذا الفرع إلى قسمين نبحث في **الفقرة الأولى** مفهوم الخطأ وفي **الفقرة الثانية** معيار الخطأ.

الفقرة الأولى: مفهوم الخطأ

يقصد بمفهوم الخطأ في مجال مهنة المحاماة، هل هو خطأ عادي، يقع من المحامي دون

(١) المادة (٦٢) من **قانون المحاماة المصري رقم (١٧) لسنة ١٩٧٣**.

(٢) **محكمة تمييز العراق**، الهيئة المدنية، قرار رقم ٤٢، مدنية خامسة، تأديب ١٩٧٦ في ١٩٧٧/٢/١، قرار غير منشور.

(٣) **المحكمة الابتدائية المدنية**، بيروت، قرار رقم ٢٠١ تأريخ ٢٠٠٣/٥/١٥، **مجلة العدل**، العدد١ لسنة ٢٠٠٤، ص١١٣-١١٥.

أن يكون له صلة بمهنة المحاماة؟ أم هو خطأ مهني؟ خطأ جسيم ينم عن جهل فاضح؟ أم هو خطأ يسير؟

الخطأ المهني "هو ذلك الخطأ الذي يرتكبه اصحاب المهن أثناء ممارستهم لمهنهم ويخرجون فيه عن السلوك المهني المألوف، طبقاً للأصول المستقرة"[١].

والمشرع قد الزم المحامي القيام بمهنته، بما يتوافق مع نصوص القانون وضميره وحدود وكالته، مراعياً بذلك آداب المهنة باذلاً كل العناية المطلوبة، لتحقيق مصلحة موكله، فإذا أخل بواجبه كما حدده المشرع وخرج عن أعراف المهنة وتقاليدها؛ عندها يكون قد أخطأ.

سنبحث في الخطأ العادي، والخطأ المهني **أولاً:** الخطأ الجسيم والخطأ اليسير **ثانياً:**

أولا: الخطأ العادي والخطأ المهني

عمد بعض الفقهاء على وجوب التفرقة في مزاولة المهنة بين الخطأ العادي المرتكب من قبل المهني أثناء مزاولته مهنته دون أن يكون له علاقه بالأصول الفنية للمهنة، والخطأ المهني الذي له علاقة بالأصول الفنية للمهنة؛ مبررين ذلك أن اصحاب المهن الحرة كالمحامين وغيرهم في حاجة ألى الاطمئنان، والحرية، والثقة، لإتقان هذه الاعمال[٢].

إن هذا الرأي لم يقره كل من المشرع العراقي، واللبناني، والمصري، فلم يرد نص في قوانين مهنة المحاماة او القوانين المدنية نص يفرق بين الخطأ المهني والخطأ العادي.

كذلك لم يحظ بتأييد من الفقه[٣]، يقول العلامة السنهوري[٤]، ان التمييز بين الخطأ العادي والخطأ المهني في مزاولة المهنة، لا مبرر له. وإذا كان المحامي أو غيره من الرجال الفنيين في حاجة إلى الطمأنينة والثقة، فإن العميل في حاجة الى الحماية من الأخطاء الفنية، وبالتالي ان صاحب المهنة يسأل عن خطئه المهني كما يسأل عن خطئه العادي.

---

(١) د.عبد اللطيف الحسيني، مرجع سابق، ص٧٣.

(٢) ينظر في هذا الموضوع، رينيه مارتن، في الخطأ المهني وبخاصة في المهن الحرة رسالة من ليون ١٩٣٤، جان سافاتييه، في المهن الحرة، رسالة من بواتييه ١٩٤٧. اشار اليهم، د.سليمان مرقص، **الوافي في شرح القانون المدني، المسؤولية المدنية**، مرجع سابق، ص٣٧٥.

(٣) لم نجد رأيا فقهياً في العراق ولبنان ومصر ما يؤيد هذه التفرقة.

(٤) د.عبد الرزاق السنهوري، **الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام، مصادر الالتزام**، ط٣، ج١، (مصر: نهضة مصر، ٢٠١١، ص٨٢٣).

وفي إطار تحديد مفهوم خطأ المحامي؛ نرى أنه يتوجب عليه أن يبذل عناية واعية، ووجدانية في مجال اعماله المهنية؛ وذلك طبقاً لقواعد هذه المهنة، رامياً من وراء ذلك إنجاح قضية الموكل. لذلك يتوجب عليه أن يسلك في ممارسة مهامه كل مسالك الحذر، واليقظة، والعناية والاهتمام. كما يتحمل المسؤولية إذا ارتكب خطأ، أو خطأ في القانون، فهو بالنتيجة مهني، وعليه التقيد بقواعد فنه المهنية. الأمر الذي يؤدي إلى اعتبار خطائه المهني مميز وموصوف، يستتبع عقاباً مدنياً وتأديبياً.

ثانياً: الخطأ الجسيم والخطأ اليسير

إن فكرة الخطأ الجسيم ظهرت في أواخر عهد القانون الروماني، ثم انتقلت الى القانون الفرنسي القديم، حيث كان لها الأثر في ظهور نظرية تدرج الخطأ المهجورة حديثاً من قبل الفقه والقضاء(١).

مع ذلك عادت هذه الفكرة للظهور في بعض القوانين المعاصرة، ولاسيما في تحديد مسؤولية بعض المهنيين كالمحامين، فنصت المادة (٤٣) من قانون المحاماة العراقي "على المحامي ان يدافع عن موكله بكل امانة واخلاص ويكون مسؤولاً في حال تجاوزه حدود الوكالة او خطئه الجسيم".

كما نستطيع من خلال بعض قرارات محكمة تمييز العراق أن نستنتج أنها تتجه إلى عدم مساءلة المحامي إلا عن خطأ يكون على قدر من الجسامة، وهي في قراراتها وإن لم تصرح بذلك إلا أنه يبرز في أحكامها؛ بعدم توفر الخطأ بالرغم من وضوحه لو اعتدت بالخطأ اليسير.

ففي قضية وُكّل فيها محام وكالة عامة خوّل فيها حق الخصومة، والمرافعة والسير فيها إلى آخر مرحلة، وكان المحامي قد بلغ بيوم المرافعة ورغم تبليغه إلا أنه لم يحظر جميع المرافعات وبعد أن صدر ضد موكلته (شركة النقل المركزية) القرار غيابياً وتم تبليغه بالقرار لكنه لم يعترض عليه ولم يميزه رغم مرور المدة القانونية للطعن بالحكم ولم يخبر موكلته بما تم.

أقامت الشركة دعوى أمام محكمة صلح بغداد تطالب المحامي بالمبلغ الذي خسرته نظراً

---

(١) د.سليمان مرقس، **الوافي في شرح القانون المدني، المسؤولية المدنية** مرجع سابق، ص٢٦٥و ٢٦٦.

لإهماله وتقصيره، أصدرت المحكمة حكمها بالزام المحامي بتأدية المبلغ المطالب به إلا أن محكمة التمييز نقضت حكم محكمة الصلح، واضطرت محكمة الصلح إلى اتباع القرار التمييزي وردت دعوى الشركة؛ عند الطعن بالحكم تمييزاً ثانية أصدرت محكمة التمييز في قرارها: لدى التدقيق والمداولة وجد أن الحكم المميز صحيح وموافق للقانون، ذلك أن محكمة الصلح اتبعت قرار النقض الصادر في ١٩٧٢/٥/٩ الإضبارة ٢٢٨ – مدنية ثالثة – ١٩٧٣ وعرض الموضوع على ثلاث من الخبراء من المحامين، لبيان رأيهم في الحادثة فقدموا تقريرهم بتاريخ ١٩٧٣/٢/١٩ المتضمن غياب المحامي المدعى عليه في حضور المرافعة في الدعوى المرقمة ٦٥٤ – ١٩٨٦ بداءة بغداد ليس هو السبب في الحكم الصادر ضد المدعية (شركة النقل المركزية) حيث إن مسؤوليتها في تلك الدعوى ثابتة بالمستمسكات المبرزة ضدها. وعليه أن ركن الخطأ والضرر والرابطة السببية لم تتوفر في هذه الحادثة القضائية، مما تصبح معها الطعون التمييزية غير واردة فقرر ردها وتصديق الحكم[١].

إن هذا الحكم يثير اكثر من اعتراض، ولكن سنركز اهتمامنا على الاعتراض الخاص بالخطأ.

إن سلسلة التقصيرات التي اقترفها المحامي؛ بعدم حضوره المرافعة؛ وعدم اعتراضه على القرار، أو تمييزه في المدة القانونية وعدم ابلاغ موكله بقرار الحكم رغم تبليغه، قد فوت بالتأكيد على موكله عدد من الفرص لتجنب الخسارة.

إن محكمة التمييز لم تأخذ هذه السلسلة من التقصير بعين الاعتبار، مما يدفعنا للتساؤل عن مدى الانحراف الذي يبلغه المحامي عن أصول مهنته، لكي يعتبر مخطأً، مما يحمل على الاعتقاد أن المحكمة تطلبت توفر الخطأ الجسيم، وهو في حكم الغش لمساءلته. والأصوب في رأينا: أن قرار محكمة التمييز بنفي مسؤولية المحامي كان ينبغي أن يستند على نفي العلاقة السببية بين خطأ المحامي، والضرر الذي لحق؛ بموكلته لا على نفي خطأ المحامي، على أنها اقتنعت استناداً الى تقدير الخبراء أن مسؤولية موكلته ثابته بالمستمسكات المبرزة ضدها حتى لو قام المحامي بواجبه، وأن تصرف المحامي لم يلحق بموكلته ضرراً.

---

(١) **محكمة تمييز العراق**، مدنية ثالثة، قرار رقم ١٣٩٥ تاريخ ١٩٧٤/٢/٢٨، منشور في **النشرة القضائية**، العدد الاول، السنة الخامسة، ١٩٧٦، ص١١٦ وما بعدها.

أما بالنسبة للقانون اللبناني، فالمشرع لم يفرق لا في قانون تنظيم مهنة المحاماة ولا في القوانين العامة بين درجات الخطأ، بحيث يكون المتعاقد مسؤولاً في حال ارتكابه خطأ من درجة معينة ولا يسأل إذا ارتكب خطأ من درجة أخف.

كذلك أن أغلب الفقه، والقضاء المصري[١]، لا يميز بين أنواع الخطأ في المجالات المختلفة؛ وذلك حماية للفرد الذي يلجأ إلى فن غيره، من الأخطاء التي يرتكبها؛ عند مزاولة المهنة، ولذلك تفرض القوانين، وقواعد المهنة العناية من جانب القائم بها، والواجبة في تصرفاته.

وإذا كانت أغلب التشريعات، ومنها القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ قد أقرت وحدة الخطأ هاجرة فكرة تدرج الخطأ التي نبذها الفقه المعاصر[٢]، وإن خرجت على هذا المبدأ في بعض نصوصها[٣]. إلا أن ما يؤسف له أن قانون المحاماة العراقي يميز بين الخطأ الجسيم والخطأ اليسير في المادة (٤٣) منه والمار ذكرها، ويأخذ بمعيار الخطأ الجسيم لتترب مسؤولية المحامي عن أخطائه، وهذا زلل يجب أن يتلافاه المشرع.

الفقرة الثانية: معيار الخطأ

عندما يقوم المحامي بفعل دون توقعه للنتائج الضارة التي تترتب عليه، أو إذا لم يكن متقيداً بالالتزام المفروض عليه، قد يسبب ضرراً إلى العميل، في مثل هذا الوضع يعتبر مسبب الضرر (المحامي) مقصراً في الحذر، والتبصر، والحرص دون إرادة هذا التقصير[٤]. لكن ما هو معيار هذا التقصير؟ هل ينظر إلى وضع المحامي الشخصي؟ أم يقارن فعله بما كان من

---

(١) د.عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص٨٢٣، والقرارات المشار اليها في الهامش رقم (١)

(٢) د.عبد الباقي البكري، **شرح القانون المدني، تنفيذ الالتزام**، (بغداد – العراق: مطبعة الزهراء، ١٩٧، ص١١٠)، د.عبد المجيد الحكيم، **الموجز في شرح القانون المدني العراقي**، ط٣، (بغداد – العراق: شركة الطبع والنشر الاهلية، ١٩٦٩، ص٤١٠).

(٣) المادة (١٧٠) الفقرة الثالثة من **القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١** "اذا جاوز الضرر قيمة التعويض الاتفاقي فلا يجوز للدائن ان يطالب بأكثر من هذه القيمة الا اذا ثبت ان المدين قد ارتكب غشاً او خطأً جسيماً". والمادة (٢١٧) من **القانون المدني المصري رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨**، المطابقة للمادة (٢٥٩) من **القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١** "وكذلك يجوز الاتفاق على اعفاء المدين من كل مسؤولية تترتب على عدم تنفيذ التزامه التعاقدي الا التي تنشأ عن غشه او عن خطئه الجسيم، ومع ذلك يجوز للمدين ان يشترط عدم مسؤوليته من الغش او الخطأ الجسيم الذي يقع من اشخاص يستخدمهم في تنفيذ التزامه".

(٤) د.مصطفى العوجي، **القانون المدني، المسؤولية المدنية**، ط٤، (بيروت – لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٩، ص٢٥٢).

المفترض أن يكون عليه سلوك المحامي العادي في الظرف الذي وجد فيه، أي يكون التقدير موضوعياً وليس شخصيا؟

المادة (٢٥١) من القانون المدني العراقي نصت على أنه "في الالتزام بعمل اذا كان المطلوب من المدين هو ان يحافظ على الشيء او ان يقوم بإدارته او كان المطلوب منه ان يتوخى الحيطة في تنفيذ التزامه فان المدين يكون قد وفى بالالتزام اذا بذل في تنفيذه من العناية ما يبذله الشخص المعتاد حتى لو لم يتحقق الغرض المقصود". وقد قضت بنص مشابه المادة (٢١١) من القانون المدني المصري رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨. يكون بذلك ان كلا من القانون المدني العراقي والقانون المدني المصري قد اخذا بالمعيار الموضوعي او المادي لا المعيار الشخصي(١).

أما قانون الموجبات والعقود اللبناني لسنة ١٩٣٢، فقد اعتمد مفهوم الأب الصالح في المواد (١٥٦، ٤١٦، ٧٨٥) كمعيار موضوعي للرجل العادي ذي الحيطة، والحذر والتبصر. "فالأب الصالح يمثل المواطن ذا الاطلاع على واقع الحياة وحقيقة الامور، وله من الدراية والحرص ما يجعله يتصرف بطريقة موزونه وعاقلة وواعية تدل على إدراكٍ لموجباته، وعلى ما تفرضه عليه من سلوك والتزام بمواقف"(٢).

إذ يمكننا القول بأن القانون اللبناني يقف مع القانون العراقي والقانون المصري، وجميعهم يتضمن معياراً مجرداً يخص الفرد العادي وما يبذل من حرص، أو عناية في شؤونه العادية، وهو وإن كان معياراً مناسباً في تحديد مضمون الالتزام العقدي؛ بصفة عامة، إلا أنه لا يصلح في تحديد مضمون الالتزام إذا كان مهنياً ولو كان ببذل عناية كما هو الحال بالنسبة لالتزام المحامي.

ومن المعلوم أن المحامي يختلف في مجال مهنته عن الرجل العادي فهو أدرى من غيره بها، فالذي يقصده ليستشيره أو يكلفه بالدفاع عن قضية معينة معتمداً على خبرته المهنية يوليه ثقة عادة، ويجب أن يكون المحامي أهلاً لهذه الثقة. فالخدمة الفنية التي يلتزم المحامي بتقديمها للعميل لا تزيد على أن تكون بذل عناية فنية معينة؛ هي التي تقتضيه أصول المهنة التي ينتمي إليها، فإن

(١) قضت **محكمة استئناف بغداد** في قرار لها "اذا كان المطلوب من المدين ان يتوخى الحيطة في تنفيذ التزامه فان المدين يكون قد وفى بالالتزام اذا بذل في تنفيذه من العناية ما يبذله الشخص المعتاد حتى لو لم يتحقق الغرض المقصود". محكمة استئناف بغداد الرصافة الاتحادية الهيئة الاستئنافية الاولى قرار رقم ٧٧٩/ س١/ ٢٠١٤ تاريخ ٢٠١٤/٩/٤، منشور في موقع **قاعدة التشريعات العراقية**، تاريخ الزيارة ٢٠١٨/٧/١٤. رابط الموقع: http://iraqld.hjc.iq

(٢) د.مصطفى العوجي، **القانون المدني، المسؤولية المدنية**، مرجع سابق، ص٢٥٣.

هذا هو السلوك الفني المألوف من المحامي من أوسطهم علماً وكفاية ويقظة، فالانحراف عن هذا السلوك يعتبر خطأ مهنياً[1].

ولذلك فإن العناية المطلوبة من المحامي تختلف قطعاً عن عناية الرجل العادي، وأن المعيار الذي يقاس به؛ هو معيار عناية المحامي المعتاد من أوسط المحامين خبرة، وعناية، ولا أوسط الناس الاعتياديين.

إن المحاكم اللبنانية كانت صريحة في هذا الشأن، فقد ورد في اجتهاد لمحكمة الدرجة الاولى "...، بحيث ان مسؤوليته تقوم كلما ثبت ان المحامي العادي من اوسط مهنته لا يقترف ما صدر عن المحامي من خطأ فيما لو وجد في نفس ظروفه دونما تمييز بين خطأ جسيم وخطأ عادي"[2].

إن ما ينبغي أن يلاحظ بصدد هذا المعيار أنه لا ينحصر فقط في رجل مهني، ولكن يجب أن يكون في ذلك التخصص، نظراً للإختلاف بين المهن لا يمكن إنكاره، ففي إطار المهن الفنية هناك مستويات وفئات حتى في نفس المهنة الواحدة لكل منها معيارها الفني[3]. فالطبيب العادي يختلف في سلوكه، وممارسة عمله عن الطبيب الإخصائي، وبالتالي فإن تقدير خطئه يختلف عنه والأمر كذلك بالنسبة للمحامي.

فالمحامين آخذين في التخصص كل منهم في فرع معين أو بعض فروع القانون، وتقدر مسؤوليتهم بصورة أشد في القضايا التي تدخل في نطاق تخصصهم عن القضايا الخارجة عن هذا النطاق[4]. إضافة إليه ، يجب أن نأخذ في الاعتبار ما قام به من دراسات رفيعة ومتقدمة في إطار علمه المتصل بالمهنة، ولعل أبرز ما يثيره من تطبيقات في نطاق مهنة المحاماة، المحامين الذين يشغلون وظيفة أستاذ بكليات الحقوق أو بعبارة أدق وأشمل المحامون الحاصلون على درجات علمية في دراسة القانون فوق البكالوريوس وخاصة درجة الدكتوراه في الحقوق. فلا شك في أن

---

(١) د.عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص٨٢١ وما بعدها.

(٢) **المحكمة الابتدائية المدنية**، بيروت، قرار رقم ٢٠١ تأريخ ٢٠٠٣/٥/١٥، **مجلة العدل**، العدد١ لسنة ٢٠٠٤، ص١١٣-١١٥.

(٣) د.طلبه وهبه خطاب، **المسؤولية المدنية للمحامي** (القاهرة – مصر: مكتب سيد عبدالله وهبه، ١٩٨٦، ص١٢٥).

(٤) بلال عدنان بدر، مرجع سابق، ص١٤١.

درجة الحرص المطلوبة منهم تفوق غيرهم من المحامين(١).

الفرع الثاني: إثبات الخطأ

إن لإثبات الخطأ الذي يقوم به صاحب المهنة أهمية بالغة تنبع من توقف نتيجة الدعوى عليه، فإثبات الخطأ يعني إثبات ركن مهم وأساسي في المسؤولية المدنية بشكل عام، فعلى من يقع عبء إثبات خطأ المحامي؟ هل يكتفي فقط بإثبات عدم التنفيذ للقول؛ بتوفر الخطأ؟ أم أن الخطأ بذاته بحاجة إلى إثبات؟ بمعنى آخر هل أن التزام المحامي التزام بنتيجة ما على العميل إلا إثبات عدم التنفيذ ليقوم الخطأ؟ أم أنه التزام؛ بوسيلة يتطلب من العميل إثبات الخطأ.

يقول الفقهاء عادة أن عبء الإثبات يختلف باختلاف طبيعة المسؤولية، ففي المسؤولية العقدية ليس على الدائن إلا أن يثبت قيام الالتزام وبعبارة أخرى ليس عليه إلا أن يثبت وجود العقد، ثم يفترض القانون بعد هذا أن عدم تنفيذ الالتزام التعاقدي إنما كان نتيجة خطأ المدين(٢).

وإذا كان هذا القول صحيحاً في جملته، فإنه ليس صحيحاً على اطلاقه ذلك أن عبء الإثبات لا يتوقف على طبيعة المسؤولية، وإنما يتحدد طبقاً لطبيعة الالتزام بغض النظر عن طبيعة المسؤولية. فإذا كان الالتزام التزاماً بنتيجة، فليس على المدعي سوى إثبات أمر واحد وهو أن النتيجة المرجوة لم تتحقق، ولا يلزم بعد هذا بأن يقيم الدليل على أن عدم تحقيق النتيجة، إنما كان؛ بسبب خطأ يعزى إلى المدين المدعى عليه. أما إذا كان الالتزام التزاماً؛ بوسيلة لا يلتزم فيه المدين إلا ببذل قدر معين من الحيطة، والعناية، فعلى الدائن الذي يدعي إخلال مدينه بهذا الالتزام أن يقيم الدليل على ما يدعيه(٣)، هذا إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك(٤).

---

(١) د.طلبه وهبه خطاب، مرجع سابق ص١٢٦و١٢٧.

(٢) انظر، ود.حسن الذنون، **المبسوط في المسؤولية المدنية، الخطأ**، ط١، (عمان – الأردن: دار وائل للنشر، ٢٠٠٦، ص٦٨٣).

(٣) انظر، حسين عامر وعبد الرحيم عامر، **المسؤولية المدنية التقصيرية العقدية**، ط٢، (القاهرة – مصر: دار المعارف، ١٩٧٩، ص٣٣٠)؛ ود.حسن الذنون، **المبسوط في المسؤولية المدنية، الخطأ**، مرجع سابق، ص٦٨٤؛ ود.مصطفى العوجي، **القانون المدني، المسؤولية المدنية**، مرجع سابق، ص٣٥و٣٨؛ ود.محمد حسن قاسم، **القانون المدني، العقد**، المجلد الثاني، ط١(بيروت – لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠١٨، ص٢٠٨).

(٤) كما هو الحال بالنسبة **لمعاهدة بروكسل** الموقعة في ٢٥ اغسطس/آب ١٩٢٤ (اتفاقية دولية لتوحيد بعض القواعد المتعلقة ببوالص الشحن والبروتوكول الملحق)، فقد الزمت المادة الثالثة منها الناقل البحري ببذل الهمة والعناية اللازمة لجعل السفينة صالحة للملاحة قبل بدء السفر، ونصت مادتها الرابعة على انه في جميع الحالات التي ينشأ فيها الهلاك او التلف عن عدم صلاحية السفينة للسفر، يقع عبء الاثبات، فيما يتعلق ببذل (الهمة الكافية) لجعل السفينة صالحة =

أما محكمة التمييز اللبنانية، فقد اعتبرت أنه: "بعكس موجب تحقيق الغاية الذي يثبت الاخلال به بمجرد وقوع الضرر. فانه يتوجب على كل من يتذرع بموجب وسيلة ان يثبت حصول خطأ من قبل الفريق الثاني وان يثبت العلاقة السببية بين هذا الخطأ وبين الضرر الذي يشكو منه"(١).

وللإجابة عن الاسئلة التي طرحناها آنفاً، نعالج التزام المحامي في علاقته مع العميل، نتحدث عن المبدأ في **الفقرة الاولى** وعن الاستثناء في **الفقرة الثانية**.

الفقرة الأولى: المبدأ

بصفة عامة، فإن الرأي السائد في الفقه(٢) يذهب إلى أن التزام المحامي تُجاه العميل يثير في الأصل التزاماً؛ بوسيله (بذل عناية)، ويأتي الالتزام؛ بنتيجة (تحقيق غاية) استثناء على هذا الأصل العام.

فالمحامي ملزم بتنفيذ مهمته بحرص وبعناية ويجب أن يكون حذراً، فقد الزمت المادة (٢٥١) من القانون المدني العراقي على المدين العناية اللازمة في تنفيذ التزامه ولو لم يتحقق الغرض المقصود. وأوجب قانون المحاماة العراقي: "على المحامي أنْ يتقيد في سلوكه بمبادئ الشرف والاستقامة والنزاهة وأنْ يقوم بواجبات المحاماة المنصوص عليها في هذا القانون وان يلتزم بما تفرضه عليه تقاليد المحاماة وآدابها"(٣)، أي أن المشرع فرض على المحامي بذل العناية أثناء تأدية عمله ولم يلزمه بتحقيق النتيجة. فالمحامي لا يملك التعهد للعميل بكسب الدعوى أو تحقيق المصلحة المنتظرة(٤)؛ لأن كسب الدعوى لا يعتمد عليه وحده، وإنما يعتمد على عناصر خارجية،

للملاحة قبل بدء الرحلة على عاتق الناقل مما يفيد ان الناقل لا يستطيع الخلاص من المسؤولية الناجمة عن الهلاك أو التلف الذي اصاب البضاعة المنقولة إلا بإثبات أنه قام ببذل (الهمة الكافية) لجعل السفينة صالحة للملاحة قبل بدء الرحلة.

(١) **محكمة التمييز المدنية**، بيروت رقم ٦٣ تاريخ ٢٠٠٠/٦/٢٠، **مجموعة باز** رقم ٣٩ لسنة ٢٠٠٠، ص٣٥٦-٣٥٩.

(٢) د.عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص٨٢٢؛ د.حسن الذنون، **المبسوط في المسؤولية المدنية، الخطأ**، مرجع سابق، ص٥٤٧؛ د.عبد جميل غصوب، "مسؤولية المحامي المهنية المدنية بين النظرية والتطبيق"، **مجلة العدل**، بيروت، عدد العام ٢٠٠١، ص٣٢؛ د. طلبه وهبه خطاب، مرجع سابق، ص١٠٧.

(٣) المادة (٣٩) من **قانون المحاماة العراقي رقم (١٧٣) لسنة ١٩٦٥**، المشابه لنص الماد (٨٠) من **قانون تنظيم مهنة المحاماة اللبناني رقم (٨) لسنة ١٩٧٠**، والمادة (٦٢) من **قانون المحاماة المصري رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣**.

(٤) د.عبدالقادر محمد القيسي، **المحاماة والمحامي في العراق** (بيروت – لبنان: دار السنهوري، ٢٠١٦، ص٤٣٧).

مهارة القاضي وقناعته، سلامة التقارير التي يقدمها الخبراء، بالإضافة إلى أن مهنة المحاماة تعتمد في ممارستها على دراسات وأفكار قانونية، تكون في الغالب، محلاً للخلاف، والجدل؛ إذ تقوم على مقارعة الحجة بالحجة ومقابلة الدليل بالدليل، بما تختلف معه الآراء، وبالتالي لا يستطيع المحامي أن يضمن في حال اختلاف الاجتهاد على سبيل المثال، تبني القاضي الناظر في النزاع رأيه، حتى يجازف ويلتزم بتحقيق نتيجة[١].

وهنا يطرح سؤال: هل يجوز للمحامي التعهد للعميل بكسب الدعوى، وأن يضمن له الحصول على حكم لصالحه؟ بمعنى آخر هل من الممكن القول بأن تعهد المحامي بكسب القضية يقلب التزامه من التزام بوسيلة إلى التزام بنتيجة؟

يرى القاضي بلال عدنان[٢] أنه طالما لا يوجد نص في قانون تنظيم مهنة المحاماة، كما في قانون الآداب الطبية[٣]، وطالما أن العقد شريعة المتعاقدين، وطالما أنه يمكن للفرقاء الاتفاق على مثل هذا الأمر الذي لا يشكل تعارضاً مع النظام العام ومع قواعد مهنة المحاماة، وطالما أن العقود المنشأة عل أوجهٍ قانونية تلزم المتعاقدين، وبالتالي فالمحامي ملزم بتحقيق النتيجة وعدم تحقيقه لها يشكل خطأ.

إلا أنه نرى، وبالرغم من عدم وجود نص قانوني يمنع ذلك لا في القانون المدني العراقي ولافي قانون مهنة المحاماة العراقي إلا أنه مثل هذا التعهد غير ممكن كونه كما بينا خارج عن إرادة المحامي لتوقف كسب القضية على عوامل خارج عن إرادته، وبالتالي يمكن القول أن التزام المحامي التزام بوسيلة (بذل عناية)، فلا يمكنه التعهد للعميل بكسب القضية.

والاجتهاد بدوره صريح على أن التزام المحامي التزام ببذل عناية، حيث قضت محكمة التمييز الاتحادية في قرار لها: "على المحكمة تكليف المدعين (المميزون) بأثبات دعواهم بان المدعى عليه / المميز عليه (المحامي) لم يبذل العناية اللازمة في الدعوى واجراءاتها وبالتالي

---

(١) بلال عنان بدر، مرجع سابق، ص١٥١.

(٢) المرجع نفسه، ص١٥٤.

(٣) المادة (١٠) من **قانون الآداب الطبية اللبناني** الصادر في ١٩٩٤/٢/٢٢، حظرت كل اتفاق بين الطبيب والمريض يكون موضوعه دفع بدل الأتعاب للطبيب في مقابل التزامه بضمان الشفاء.

الحاق الضرر بهم" [١].

ما يعني ويفيد بأن على المحامي أن يبذل عناية واعية، ووجدانية في مجال اعماله المهنية؛ وذلك طبقاً لقواعد هذه المهنة، رامياً من وراء ذلك إلى إنجاح قضية الموكل. وعلى هذا لا تترتب مسؤوليته في حال خسارة القضية إلا في حال ارتكابه خطأ.

الفقرة الثانية: الاستثناء

كما أشرنا، فإن المحامي يلتزم تُجاه العميل ببذل العناية دون أن يلتزم بتحقيق نتيجة (المبدأ)، فإن ذلك لم يمنع أغلبية الفقهاء من الاعتراف، بوجود بعض الاستثناءات على المبدأ يلتزم فيها المحامي تُجاه العميل؛ بتحقيق نتيجة أو غاية معينة، لا تتمثل في كسب الدعوى، بل القيام بعمل محدد، ذلك لأن المحامي يلتزم بسلسلة من الاعمال، وعليه أن يقوم بكل عمل منها كما هو متفق عليه في ضوء نصوص القانون[٢].

فمن خلال الرجوع إلى بعض النصوص الواردة في قانون المحاماة وفي أعراف، وتقاليد مهنة المحاماة، نرى أن التزام المحامي في بعض الحالات التزام بتحقيق نتيجة، منها: التزام المحامي بعدم تجاوزه لحدود الوكالة، المادة (٤٣) من قانون المحاماة العراقي[٣]، ومنها: أيضاً التزام المحامي بالحفاظ على السر الذي أؤتمن عليه أو عرفه هو عن طريق مهنته المادة (٤٦) الفقرة الأولى[٤] من نفس القانون وكذلك الفقرة الثانية من نفس المادة[٥] التي منعت المحامي من أداء الشهادة ضد موكله في الدعوى التي هو وكيل فيها، كذلك أوجبت المادة (٥٣) من القانون المذكور على المحامي؛ عند انقضاء التوكيل أنْ يرد لموكله؛ عند طلبه النقود التي حصلها لحسابه والمستندات والأوراق الأصلية التي كان قد سلمها له.

(١) **محكة التمييز الاتحادية**، رقم ١٣٣٩ تاريخ ٢٠١١/١/٢٣، منشور في موقع **قاعدة التشريعات العراقية**، تاريخ الزيارة ٢٠١٨/٩/١٤.

(٢) انظر، د.طلبه وهبه خطاب، مرجع سابق، ص١٠٧؛ د.مصطفى احمد حجازي، **التزام المحامي بالحفاظ على اسرار العميل**، (القاهرة – مصر، دار النهضة العربية، ٢٠٠٥، ص١٤٠ وما بعدها).

(٣) المادة (٤٣) من **قانون المحاماة العراقي رقم (١٧٣) لسنة ١٩٦٥**، المشار اليها سابقا.

(٤) المادة (١/٤٦) من **قانون المحاماة العراقي رقم (١٧٣) لسنة ١٩٦٥**، نصت "لا يجوز للمحامي أنْ يفشي سراً اؤتمن عليه أو عرفه هو عن طريق مهنته ولو بعد انتهاء وكالته إلا إذا كان ذلك من شأنه منع ارتكاب جريمة".

(٥) المادة (٢/٤٦) من **قانون المحاماة العراقي رقم (١٧٣) لسنة ١٩٦٥**، نصت "لا يجوز للمحامي أداء شهادة ضد موكله في الدعوى التي هو وكيل فيها".

وهذه الالتزامات؛ هي على سبيل المثال لا الحصر، وهي التزامات بتحقيق نتيجة.

كذلك أن المحامي ملزم بضمان فعالية الإجراءات التي يقوم بها، من حيث إتمامها في الشكل الذي يتطلبه القانون، ومن ناحية القيام بها في المواعيد المقرة قانوناً لقبولها، فالمحامي ملزم بتقديم الدعوى أمام المحكمة والمثول أمام القاضي في اليوم المحدد لها، وتقديم الطعن قبل انتهاء مدته، فضلاً عن إعداد الدفاع وتقديم المذكرات التي تحتوي على البراهين التي تعبِّر عن موقف عميله، كذلك ينصح عميله، وأعلامه بكل مراحل الدعوى(١).

إن هذه الالتزامات لا يمكن أن توصف إلا أنها التزامات بتحقيق نتيجة؛ وذلك أن طبيعة هذه الإجراءات لا تحتمل بذل العناية فقط، بل يجب أن تتحقق النتيجة فيها؛ لأن طبيعة هذه الاجراءات لا يوجد فيها احتمال الخسارة أو عدم تحقيق النتيجة.

وهذه الاجراءات متوقفة على إرادة المحامي وحده، وبالتالي تقوم مسؤوليته إذا لم تتحقق النتيجة في هذه التصرفات.

المطلب الثاني: ركنا الضرر والرابطة السببية

سنقسم دراستنا في هذا المطلب إلى فرعين: نبحث في ركن الضرر **فرع أول**، ونبحث في ركن الرابطة السببية **فرع ثانٍ**.

الفرع الأول: الضرر

الضرر أهم ركن في المسؤولية المدنية، تعاقدية كانت، أم تقصيرية، ومعه تدور المسؤولية وجوداً وعدماً وشدةً وضعفاً فلا مسؤولية حيث لا ضرر. ولا يكفي مجرد إخلال المدين؛ بتنفيذ التزامه للقول؛ بوقوع الضرر، فقد لا يترتب على ذلك، أي ضرر للدائن(٢).

إن قوانين مهنة المحاماة لم تعالج قواعد مسؤولية المحامي، وإنما تركتها للقواعد العامة،

---

(١) هذا بالإضافة إلى الحالات التي يعتبر فيها المحامي ملزماً في مواجهة عميله بالقيام بفعل واحد أو تصرف محدد فقط يعتبر التزامه الوحيد وذلك كتحرير عقد أو سند دين أو مزايدة أو مناقصة، فمما لا شك فيه انه يعتبر في مثل هذه الحلات ملزما بتحقيق نتيجة. حكم **محكمة النقض المصرية** ١٩٥٣/٤/٢٩، المحاماة السنة ٣٥ عدد ٢ ص٢٩٨ رقم ٩٧. اشار اليه بلال عدنان بدر، مرجع سابق، ص١٥٤.

(٢) د.عبد المجيد الحكيم، مرجع سابق، ص٤١٣.

لذلك، فإنّ الضرر في مسؤولية المحامي شأنه شأن الضرر في النظرية العامة للمسؤولية المدنية؛ هو شرط لازم لتحقيق المسؤولية ولترتيب التعويض مع مراعاة خصوصية علاقة المحامي بالعميل، خاصة أن التزام المحامي؛ هو التزام ببذل عناية وسلوكه المسلك الذي تفرضه أصول المهنة(١).

وعليه فإن مجرد خسارة العميل للدعوى لا يعني توفر الضرر من جانب المحامي، أي ينظر إلى الضرر في مسؤولية المحامي بغض النظر عن نتائج اعماله.

وإذا كان الضرر يمثل هذا القدر من الأهمية، فما هو الضرر؟ وما هي أنواعه؟ وما هي شروطه؟

عرف الضرر بأنه: الأذى الذي يلحق بالمتضرر في حق أو في مصلحة مشروعه، سواء انصب على حياته أو سلامة جسمه أو ماله أو حريته أو شرفه أو عاطفته أو شعوره(٢).

والضرر نوعان **مادي وأدبي**، أما **الضرر المادي**: هو الضرر الذي يصيب الدائن، نتيجة عدم التنفيذ على الوجه المتفق عليه في ذمته المالية أو أحد عناصرها، وقد يتمثل الضرر المادي في النتائج المترتبة على المساس؛ بصحة الدائن وسلامته الجسدية(٣).

ويتضح من التعريف أن الأضرار المادية تتجلى بوجهين : وجه يصيب الإنسان في سلامة جسمه وحريته وحياته، وآخر يصيبه في حقوقه المالية.

ومن تطبيقات الضرر المادي في مجال مهنة المحاماة في الوجهين السابقين:

في **الوجه الاول:** فإن الضرر المادي لا يقتصر على أضرار تنزل بجسم العميل فقط، وإنما يتولد لهذا الضرر مظهراً آخر يتمثل في المساس بحرية العميل، كما في حالة سجن العميل، نتيجة الحكم عليه؛ بجرم إساءة الأمانة عن سند مالي كان قد أودعه مع باقي المستندات إلى المحامي الذي أهمل الاهتمام بها، ولم يبذل في حفظها العناية اللازمة فأضاع كل المستندات بما فيها سند الأمانة، مما أفقد العميل كل وسيلة للدفاع ضد المدعي واستوجب بالتالي الحكم عليه

---

(١) د.عبد اللطيف الحسيني، مرجع سابق، ص٣٥١.

(٢) د.حسن الذنون، **المبسوط في المسؤولية المدنية، الضرر**، ط١، (عمان – الأردن: دار وائل للنشر، ٢٠٠٦، ص١٥٨)؛ ود.سليمان مرقص، **الوافي في شرح القانون المدني، المسؤولية المدنية**، مرجع سابق، ص١٣٣.

(٣) د.محمد حسن قاسم، مرجع سابق، ص٢٢١.

بالسجن[١].

إن مثل هذا الضرر اللاحق بحرية العميل واحتجازه وحرمانه من مزاولة اعماله وخسارته لأرباحه طيلة فترة احتجازه يستوجب التعويض.

أما **الوجه الثاني:** فإن الضرر يمتد ليصيب العميل المتضرر في حقوقه، ومصالحه المالية، كما لو نشأ الضرر عن نفقات الدعوى أو خسارة الدخل أو النقص فيه، أو كما لو نشأ عن تفويت فرصة أو ضياع ربح كان يعول عليه مستقبل مادي، فهذا الوجه للضرر يشمل كل ضرر يلحقه بالذمة المالية للعميل؛ لأن كل تعرض يلحق بالذمة المالية يدخل ضمن هذه الفئة من الأضرار ويستوجب التعويض[٢].

وأما **الضرر الأدبي؛** هو الضرر الذي يلحق شرف الإنسان وسمعته واعتباره ومركزه الاجتماعي، ويبدو في صورة مساس بالعاطفة والشعور ينتج عن إهانة أو فقد عزيز أو تضييق على الحرية ناتج عن حبس دون وجه حق[٣].

إن الضرر الأدبي؛ في مجال مهنة المحاماة يتمثل في ما يتعرض له العميل من الآم نفسية، نتيجة خطأ المحامي؛ عند قيامه بإفشاء سر العميل، والذي يعد من أهم تطبيقات الضرر الأدبي الواقع على الشخص أيضاً ولم يحصره على الضرر المادي[٤].

ويشترط في الضرر شرطان، **أولهما:** أن يكون محققاً، **وثانيهما**، أن يكون مباشراً.

فالشرط الأول: يجب أن يكون الضرر محققاً، أي مؤكداً، سواء أكان حالاً أم تراخى وقوعه إلى المستقبل، ومعنى ذلك، أنه لا يشترط لتحقق الضرر أن يكون حالاً بمجرد عدم قيام المدين؛ بتنفيذ التزامه، فيكفي أن يكون مؤكد الوقوع في المستقبل[٥].

---

(١) د.عبد اللطيف الحسيني، مرجع سابق، ص٣٥٦.

(٢) المرجع السابق، ص٣٥٦.

(٣) د.حسن الذنون، **المبسوط في المسؤولية المدنية، الضرر**، مرجع سابق، ص١٥٨، د. عبدالمجيد الحكيم، مرجع سابق، ص٤١٤.

(٤) قد يلحق بالعميل ضرر مادي فقط، وقد يترافق مع الضرر المادي ضرر ادبي، وقد يكون الضرر الادبي مجرد من الضرر المادي.

(٥) د.عبد المجيد الحكيم، مرجع سابق، ص ٤١٨.

أما الضرر الاحتمالي فلا تعويض عنه(١). ومعيار الضرر الاحتمالي؛ هو أنه لم يتحقق في الحال ولا يمكن التأكد من أنه سيقع مستقبلاً، فالأمر فيه شأنه متردد بين احتمال الوقوع وعدمه(٢).

فالعميل لا تقبل دعواه ضد المحامي بالمطالبة بالتعويض عن ضرر احتمالي، وهذه الاستحالة في الحصول على تعويض عن مثل هذا الضرر تجبر العميل أن لا يتسرع في إقامة دعوى المسؤولية؛ بوجه محاميه لمطالبته بإصلاح ضرره، بل عليه أن يصبر وينتظر حتى تظهر لتقصير المحامي آثار نهائية، وعندها يمكنه المطالبة بإصلاح ضرره على ضوء آثاره النهائية. ذلك أن السرعة في المطالبة بإصلاح الضرر وقبل أن يبلغ إخلال المحامي مفاعيله النهائية لا تقود إلا لتقدير افتراضي؛ لأنه لا يمكن معرفة ما إذا كان إهمال المحامي يمكن أن يعرض مصالح العميل للخطر (٣).

ويمكن أن تثور الصعوبة حين تدق التفرقة بين الضرر المحقق والضرر الاحتمالي، ويحدث هذا غالباً؛ عند عدم تقيد المحامي بالمهل المحددة قانوناً، حيث يتمثل الضرر في عدم البحث في أساس النزاع، لعدم قبول الدعوى شكلاً؛ بسبب خطأ ارتكبه المحامي في تقديم الدعوى. ويثار ذلك عادة؛ عندما تسنح للعميل فرصة تحقيق كسب معين كالحصول على حق متنازع عليه، فالعميل يملك إزاءه فرصة في كسبه، ففي حال حرمانه من فرصة تحقيق هذا الكسب هل يعتبر فوات الفرصة في حد ذاته ضرراً احتمالياً؟ أم يعتبر في حد ذاته ضرراً محققاً متمثلاً في الحرمان من فرصة الكسب على الرغم من أنه كسب احتمالي قد يتحقق وقد ينتفي؟ على أساس فوات الفرصة هذا قد أوقف التطور الطبيعي للأمور وسيرها في مجراها العادي والتي كان يمكن معرفة مدى نصيب هذا الكسب الاحتمالي من التحقيق والذي يعتبر بعد فوات الفرصة تحققه أمراً مستحيلاً(٤).

---

(١) د.حسن الذنون، **المبسوط في المسؤولية المدنية، الضرر**، مرجع سابق، ص١٦١.

(٢) د.حسين عامر ود.عبد الرحيم عامر، مرجع سابق، ص٣٣٦.

(٣) د.عبد اللطيف الحسيني، مرجع سابق، ص٣٥٤.

(٤) د.إبراهيم الدسوقي أبو الليل، **تعويض الضرر في المسؤولية المدنية**، ط١ (الكويت: مطبوعات جامعة الكويت، ١٩٩٥، ص٢٩٢).

ومن أبرز الأمثلة التي يضربها الفقه[1] على الفرصة الضائعة ذلك المتعلق بالمحامي الذي يؤدي خطأه الى حرمان العميل من الطعن في حكم صدر ضده؛ بسبب فوات مواعيد الطعن المقرة. كما في الحال التي يصدر فيها حكم من محكمة أول درجة. وأهمل المحامي تقديم الاستئناف عن الحكم في ميعاده القانوني على الرغم من تكليف العميل إياه بهذه المهمة، ويؤدي هذا الإهمال إلى استحالة الطعن بالحكم. فهنا كان العميل يملك فرصة، لتحقيق كسب ولو احتمالي، فجاء المحامي ليفوت عليه بفعله هذه الفرصة، أي أنه أوقف تسلسل الأحداث التي كان يأمل من ورائها العميل لتحقيق هذا الكسب المتمثل في الغاء الحكم.

وهنا يعتبر المحامي مرتكباً لخطأ، ولكن هل يترتب على هذا الخطأ ضرر يصيب العميل متمثلاً في ضياع الفرصة والأمل في الغاء الحكم على الرغم من عدم التأكد من قبول الطعن بالاستئناف موضوعاً؟

الحلول للأسئلة التي طرحت ليست موحدة، إذ أنها تتوزع بين اتجاهين:

الاتجاه الأول: طبقاً للرأي المعتمد لدى أصحاب هذا الاتجاه، فإن المحامي لا يكون مسؤولاً عن التعويض عن ضياع الفرصة إلا في حال أثبت المدعي أنه لولا خطأ المحامي كان سيكسب دعواه أمام المحكمة التي لم يستطع رفع دعواه أمامها[2].

ويرى الدكتور عاطف النقيب أنه لا ينظر للفرصة الفائتة إلا إذا توفرت ظروف، ومعطيات تجعل للفرصة مجالاً كبيراً، لتحقيقها أو تكسبها طابعاً جدياً وليس احتمالياً فقط[3]. حيث يعتبر النقيب، أنه إذا كان العميل المدعي قد شكى من انقضاء مهلة الطعن في الحكم الصادر لغير صالحه؛ بسبب تقصير المحامي المدعي عليه، فإن القاضي الناظر في ادعاء تفويت الفرصة يكون له أن يدقق في القضية الأصلية التي صدر فيها الحكم ذاك، ليرى ما إذا كان الطعن سيأتي

(١) انظر، د.سليمان مرقص، **الوافي في شرح القانون المدني، المسؤولية المدنية**، مرجع سابق، ص٤٢؛ د. محمد حسن قاسم، مرجع سابق، ص٢٣٣؛ د. طلبه وهبه خطاب، مرجع سابق، ص١٤٦؛ د. محمد عبد الظاهر حسين، **المسؤولية المدنية للمحامي تجاه العميل**، (القاهرة – مصر: دار النهضة العربية، ١٩٩٦، ص٤٠٥)؛ بلال عدنان بدر، مرجع سابق، ص١٦٢.

(2) SAVATIER ®, Traite de la responsabilite civile en droit Francais, paris 1951, p. 846.
LALLU, Traite de la responsabilite civile, 6 eme ed 1962, p. 146.

اشار اليهم محمد عبد الظاهر حسين، مرجع سابق، ص٤٠٥.

(٣) د.عاطف النقيب، **النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن الفعل الشخصي، الخطأ والضرر**، مرجع سابق، ص٢٨٨.

مجدياً لو حصل[1].

يضيف إنصار هذا الاتجاه إلى ما سبق، القول بأن خطأ المحامي المتمثل في عدم رفع الاستئناف في ميعاده القانوني جنب عملية نفقات غير مفيدة، وأدى إلى نهاية سارة بالنسبة له. فنسيان استئناف دعوى مفقودة من البداية يجنب المدعي أتعاب المحامي، والمصاريف القضائية الضرورية، بل إن في ذلك أيضاً مصلحة المجتمع نفسه على أساس أن إبعاد الدعوى المتعسفة والغير قائمة على أساس والتي يكون هدفها الوحيد تضييع وقت المحكمة، فيه كسب لوقت المحكمة، لكي تتمكن من نظر الدعاوى التي لها أساس سليم وموضوع جدل قابل للمناقشة[2].

الاتجاه الثاني: وفي المقابل ذهب رأي آخر على اعتبار تفويت الفرصة في حد ذاته ضرراً محققاً وليس محتملاً؛ لأن الحرمان لا يتعلق بالمساس بأمل، وإنما بفوات مؤكد لفرصة محاولة الفوز أو الكسب؛ وذلك بدون النظر إلى النتيجة التي كان من المحتمل أن يصل إليها الحكم الذي لم يرفع إلى القضاء؛ بسبب خطأ المحامي، بالنظر إلى أن الضياع النهائي لفرصة تحقيق كسب أو تجنب خسارة يكون ضرراً محققاً قابلاً للتعويض عنه[3].

إن موقف القضاء العراقي من التعويض عن تفويت الفرصة نجد أنه كان متردداً في تقدير التعويض عن تفويت الفرصة معتبراً إياها ضرراً محتملاً، حيث إن القضاء العراقي كان يذهب في أحكامه إلى رفض التعويض عن تفويت الفرصة، فقد نقضت محكمة التمييز العراقية حكماً يمكن أن يعتبر تعويضاً عن تفويت الفرصة قضت فيه محكمة بداءة بغداد باعتبار الضرر محققاً في الدعوى، تتلخص وقائعها في مطالبة المدعي بالتعويض من عميد كلية الحقوق الذي منعه من الدوام في الكلية للسنة الدراسة ١٩٥٦ – ١٩٥٧ وقد سبب له هذا المنع عدة أضرار معنوية، ومادية ... والأضرار المادية هي تأخره عن التخرج ومزاولة المهنة والإفادة من درجة الشهادة في التعيين وحرمانه الإفادة من الخدمة التقاعدية، فأصدرت محكمة بداءة بغداد حكماً يقضي

---

(١) د.عاطف النقيب، **النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن الفعل الشخصي، الخطأ والضرر**، مرجع سابق، ص٢٩٠.

(2) AVRIL, La responsabilite civile de l'avocat, these Ronnes, 1979, p. 127.

اشار اليه محمد عبد الظاهر حسين، مرجع سابق، ص٤٠٧.

(٣) انظر، د.سليمان مرقص، **الوافي في شرح القانون المدني، المسؤولية المدنية**، مرجع سابق، ص١٤٣؛ د.عبد الباقي البكري، مرجع سابق، ص١٠٧؛ د.مصطفى العوجي، **القانون المدني، المسؤولية المدنية**، مرجع سابق، ص٧٢؛ د.طلبه وهبه خطاب، مرجع سابق، ص١٤٦.

بالتعويض، وحيث اعتبرت المحكمة هذا المنع كان دون وجه حق، كما أن فصل المدعي سبَّب تأخره عن التخرج من كلية الحقوق سنة كاملة كان من نتيجته أن يسبب ضرراً للمدعي، وهو حرمانه ثمرات عمله كمحامٍ أو موظف في وظيفة تؤهله لها إجازة الحقوق سنة كاملة مستندة إلى المادة (٢٠٤) والمادة (٢٠٧) من القانون المدني، إلا أن محكمة التمييز نقضت هذا الحكم، فأصرت عليه محكمة البداءة، فجاء قرار الهيئة العامة لمحكمة التمييز ناقضاً للحكم لعدة أسباب من بينها أن الضرر المطالب به يجب أن يكون محققاً ولا يكفي أن يكون محتمل الوقوع(١).

غير أن محكمة التمييز العراقية أعدلت عن رأيها وقضت بالتعويض عن تفويت الفرصة واستقرت على هذا الرأي.

حيث قضت محكمة التمييز العراقية "ان المدعي يستحق التعويض عن فوات الفرصة، وذلك لان الفرصة إذا كانت أمراً محتملا فإنه تفويتها أمر محقق..."(٢).

لا يلزم من المحكمة التي تنظر دعوى المسؤولية ضد المحامي أن تبحث قيمة الفرصة الضائعة، وإنما يلزمها الحكم به عن مجرد ضياع الفرصة؛ إذ إن الضرر ينتج ليس عن احتمالات النجاح المقرة للدعوى أمام المحكمة، ولكنه ينتج ببساطة من واقعة فقد عميل لمكنتين قانونيتين غير معارضتين، أولهما: حقه في الاستئناف، وثانيهما: طريق النقض(٣).

وقد نحا هذا النحو قضاء محكمة النقض المصرية؛ إذ قالت: ان مناط التعويض عن الضرر المادي ان يكون هناك تفويت فرصة وان تكون هذه الفرصة قائمة وان يكون الامل في الافادة منها له ما يبرره(٤).

---

(١) **تمييز مدني عراقي** رقم ١٤٦٤ في ١٩٦٥/٢/٢٧، **قضاء محكمة التمييز**، مجلد٣، ص٥٥.

(٢) **تمييز مدني عراقي** رقم ١٧ في ١٩٧٥/٥/٣١، **مجموعة الاحكام العدلية**، العدد ٢، السنة ٦، ١٩٧٥، ص٤٢. انظر كذلك، **تمييز مدني عراقي** رقم ٨٦/٣٣٥ في ١٩٨٧/٩/٢٩، **مجموعة الاحكام العدلية**، العدد ٣، السنة ٦، ص٢٣. **وتمييز مدني عراقي** رقم ٢٠٩ في ١٩٧٣/٦/٢، **النشرة القضائية**، المكتب الفني، العدد الثاني، السنة الرابعة، ١٩٧٥، ص٧٦.

(٣) د.محمد عبد الظاهر حسين، مرجع سابق، ص٤٠٨.

(٤) الطعن رقم ١٣٨٠ لسنة ٥٢ ق جلسة ١٩٨٣/٤/٢٨ ، **قضاء النقض المدني في المسؤولية والتعويض**، سيد احمد شعلة، منشأ المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠٥، ص٣٠٠. والطعن رقم ٨٣٧ لسنه ٥٢ ق جلسة ١٩٨٥/٣/١٤ ، والطعن رقم ٢٢١٨ لسنة ٥٤ ق جلسة ١٩٨٨/١/١٩. منشور في منتدى المستشار القانوني احمد عصام السيد، على الرابط : http://lawer2004.ahlamontada.com/t1344-topic .

وفي قرار آخر سابق قالت فيه: "متى كان الحكم الابتدائي قد أقام قضاءه بمسؤولية المحامي عن تعويض موكلته عن خطئه في الدفاع عنها في قضية شرعية خطأ أدى الى رفض دعواها، وكان الحكم المطعون فيه رغم تأييده الحكم الابتدائي لأسبابه أضاف أن المحامي قصر أيضا لعدم حضوره عن موكلته في الاستئناف المرفوع منها عن الحكم الابتدائي رغم اتفاقه معها على الحضور، فإن الحكم لا يكون متناقضا في أسبابه تناقضا يبطله، ذلك أن الحكم المطعون فيه يقرر مسؤولية المحامي سواء صح دفاعه بأنه لم يخطئ فيما أبداه من دفاع عن موكلته لدى المحكمة الشرعية أم لم يصح لأنه كان لزاماً عليه في الحالة الأولى أن يباشر الاستئناف عن موكلته ليتوصل إلى إلغاء الحكم الابتدائي لمصلحتها بعد أن اتفق معها على ذلك"(١).

إن هذا القرار يؤكد أن تقصير المحامي يبدو في أنه فوت فرصة على موكلته في كسب الدعوى بالرغم من أن كسبها لم يكن مؤكداً.

والاجتهاد اللبناني استقر على أن: "تفويت المحامي على موكله فرصة الاستئناف يشكل اضاعة فرصة كسب الدعوى، ويوجب التعويض كلما توفر في القضية اسباب جدية وحقيقة لنجاح طرق الطعن"(٢).

هذا وقد اعتبر(٣): "ان خطأ المحامي بعدم ابراز وكالة عامة عن المدعي امام محكمة الاستئناف وتفويت فرصة جديدة على الموكل يسبب ضرراً مادياً ومعنوياً اكيد يتوجب التعويض عنه".

وإننا نميل إلى تأييد الاتجاه الثاني الذي يعتبر أن تفويت الفرصة يشكل بحد ذاته ضرراً، بمعزل عن تحقيق أو عدم تحقق النتيجة المتوخاة، حيث يمكن النظر إلى فعل المحامي الذي تسبب باستحالة الطعن على الحكم الصادر ضد عميله ليس باعتباره مضيعة على العميل لفرصة في كسب الاستئناف، وإنما لاعتباره مضيعة لحق العميل في وضع خصمه أمام محكمة

---

(١) طعن رقم ٢٥٥ لسنة ٢٠ ق جلسة ١٩٥٣/٤/٢٣، **موسوعة الفقه والقضاء والتشريع في القانون المدني الجديد** – المجلد التاسع، محمد عزمي البكري، دار محمود للنشر، ٢٠١٨، ص١٩٦.

(٢) **المحكمة الابتدائية المدنية**، بيروت، قرار رقم ٢٠١ تأريخ ٢٠٠٣/٥/١٥، **مجلة العدل**، العدد١ لسنة ٢٠٠٤، ص١١٣-١١٥.

(٣) **القاضي المنفرد المدني**، بيروت، قرار رقم ٨٠ تاريخ ٢٠٠٦/١١/٢٤، **مجلة العدل**، العدد١ لسنة ٢٠٠٩، ص٣٢٨-٣٣٢.

الاستئناف، على الرغم من توفر كل عناصره، اي حرمان العميل من استعمال حق مقر له كباقي الافراد. وبالتالي فإن كان هناك شك في التعويض عن الفرصة الضائعة ، فليس هناك شك في حرمان العميل من استعمال حق مقر له كباقي الأفراد ألا وهو تقديم الطعن إلى محكمة الاستئناف برجاء تعديل الحكم الصادر من محكمة الدرجة الأولى .

الشرط الثاني: لا يكفي في الضرر حتى يمكن اعتباره ركناً ثانياً لقيام مسؤولية المحامي المدنية أن يكون محققاً في وجوده، وإنما لا بد أن يكون هذا الضرر المحقق؛ هو نتيجة مباشرة لخطأ المحامي، الضرر المباشر. وهو ما يكون نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو للتأخير في الوفاء به، ولا يكون بوسع الدائن تحاشيه؛ ببذل جهد معقول(١).

وبذلك لا تقوم المسؤولية عن الضرر غير المباشر، وهو ذلك الضرر الذي لا يعتبر نتيجة طبيعية للخطأ(٢). ويكون المدين مسؤولاً عن الضرر المباشر متوقعاً كان أم غير متوقع في المسؤولية التقصيرية(٣). ويسأل فقط عن الضرر المباشر المتوقع في المسؤولية العقدية، إلا حالة غشه أو خطئه الجسيم(٤).

وكنتيجة، فمن أجل أن يسأل المحامي عن الضرر الواقع بالعميل وحتى يعوض هذا الضرر كاملاً يجب أن يكون نتيجة مباشرة للخطأ المرتكب منه، ولا نرى في ركن علاقة السببية إلا هذا أي يكون الضرر الواقع بالمتضرر مباشراً. ومعنى ذلك أنه يرتبط بالخطأ ارتباط الفعل بالسبب، لذلك فإن البحث عن توفر وصف المباشر في الضرر؛ هو في ذات الوقت دراسة لعلاقة السببية.

---

(١) انظر، المادة (١٦٩) الفقرة الثانية من **القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١** "ويكون التعويض عن كل التزام ينشأ عن العقد سواء كان التزاماً بنقل ملكية او منفعة او أي حق عيني آخر او التزاماً بعمل او بامتناع عن عمل ويشمل ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب بسبب ضياع الحق عليه او بسبب التأخر في استيفائه بشرط ان يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم وفاء المدين بالالتزام او لتأخره عن الوفاء به".

(٢) انظر، د.حسن الذنون، **المبسوط في المسؤولية المدنية، الضرر**، مرجع سابق، ص ٢٣٧؛ ود.عبد المجيد الحكيم، مرجع سابق، ص ٤١٥.

(٣) د.حسن الذنون، **المبسوط في المسؤولية المدنية، الضرر**، مرجع سابق، ص٦١، ود.عبد المجيد الحكيم، مرجع سابق، ص٤١٥.

(٤) انظر، المادة (١٦٩) الفقرة الثالثة من **القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١** "فإذا كان المدين لم يرتكب غشاً او خطأً جسيماً فلا يجاوز في التعويض ما يكون متوقعاً عادة وقت التعاقد من خسارة تحل او كسب يفوت".

الفرع الثاني: الرابطة السببية

وهو الركن الثالث للمسؤولية المدنية، ويقصد به أن يرتبط الخطأ بالضرر ارتباط السبب بالمسبب أو العلة بالمعلول. سواء ما نشأ منها عن عدم تنفيذ العقد أو ما نتج عن العمل غير المشروع. فإذا ارتكب شخص خطأ أحدث ضرراً بالمتضرر وجب توفر علاقة السببية بين الخطأ والضرر[١]. وأن توفر هذه العلاقة له مبرر قانوني يتمثل في مساءلة الشخص عن الأضرار التي يحدثها للغير، وله مبرر إنساني بأن لا يسأل الشخص إلا عن تلك الأضرار التي يحدثها للغير دون سواها من الأضرار التي يمكن أن تحدث بمناسبة فعله الخاطئ أو بصورة لاحقة دون أن تكون نتيجة مباشرة لهذا الفعل، مما يجعل قواعد المسؤولية المدنية متفقة مع العدالة وروح التشريع[٢].

ولعلاقة السببية دوراً هاماً في مجال المسؤولية المدنية، فهي تحدد الفعل الذي سبب الضرر من بين الأفعال المتعددة، فضلاً عن أنها تستخدم لتحديد نطاق المسؤولية؛ إذ يترتب على الضرر في أغلب الأحوال أضراراً اخرى، في هذه الحالة يقتضي الأمر معرفة ما إذا كان الشخص الذي سبب الضرر الأول سيتحمل كل الأضرار الأخرى المترتبة عليه[٣].

وقد أثير الخلاف حول تحديد السببية، وظهرت عدت نظريات في هذا الصدد، منها: نظرية تعادل أو تكافؤ الأسباب، ونظرية السبب المنتج، أو السببية الفعالة، ونظرية السبب الملائم والتي تفرعت عنها نظرية السبب المباشر، ولا يتسع المجال لعرض هذه النظريات وأدلتها ومناقشتها بالتفصيل، وإنما نحيل بشأنها الى بعض المؤلفات التي تناولتها بالدراسة والتحليل[٤]. فقط نشير إلى أن الرأي السائد في الفقه، والقضاء الذي يأخذ بنظرية السبب المنتج[٥]، وبمقتضاها يتم حصر

(١) د.حسن علي الذنون، **محاضرات في القانون المدني العراقي**، نظرية العقد، القاها على طلبة قسم الدراسات القانونية معهد الدراسات العربية العالمية، جامعة الدول العربية، ١٩٥٦، ص١٠٨.

(٢) د.مصطفى العوجي، **القانون المدني، المسؤولية المدنية**، مرجع سابق، ص٢٨٥.

(٣) د.عبدالرشيد مأمون، **علاقة السببية في المسؤولية المدنية**، (القاهرة – مصر: دار النهضة العربية، بدون سنة، ص٣و ٤).

(٤) د.عبدالرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص٨٧٢ وما بعدها؛ د.حسن علي الذنون، **المبسوط في المسؤولية المدنية، الرابطة السببية**، ط١، (عمان – الأردن: دار وائل للنشر، ٢٠٠٦، ص١٦ وما بعدها)؛ د.سليمان مرقص، **الوافي في شرح القانون المدني، المسؤولية المدنية**، مرجع سابق، ص٤٥٥ وما بعدها؛ د.عبد الباقي البكري، مرجع سابق، ص١١٧ وما بعدها؛ د.مصطفى العوجي، **القانون المدني، المسؤولية المدنية**، مرجع سابق، ص٢٨٧ وما بعدها؛ د.عبد الرشيد مأمون، مرجع سابق، ص٩ وما بعدها؛ د. محمد حسن قاسم، مرجع سابق، ص٢٥٥ وما بعدها.

(٥) والحق، ان هذه النظرية لا تختلف الا من حيث منشأها عن نظرية السبب المباشر. د.عبد الباقي البكري، مرجع سابق، ص١١٩.

السببية في الواقعة او الفعل الذي يؤدي وفقاً للمألوف إلى حدوث الضرر، أي الفعل الذي من شأنه إحداث الضرر وفقاً للمجرى العادي للأمور، حيث لا يعتمد إلا بالسبب الذي ساهم في إحداث الضرر على نحو منتج، وفعال(١).

وفي مجال تسلسل الأضرار التي تنشأ عن الخطأ يستقر الرأي على أن علاقة السببية تقوم بين الفعل الخاطئ، والضرر المباشر فقط، أي الضرر الذي يعتبر نتيجة طبيعية للعمل غير الشروع والذي لم يكن من الممكن تفاديه ببذل الجهد المعقول الذي تقتضيه ظروف الحال مع الشخص العادي(٢).

وقد استقر الاجتهاد على القول بضرورة توفر العلاقة السببية حتى تقوم المسؤولية، ففي قرار لمحكمة التمييز الاتحادية قضت فيه: "ان اركان المسؤولية العقدية ثلاثة خطأ وضرر وعلاقة سببية بين الخطأ والضرر فعدم وجود احد اركانها يجعل تلك المسؤولية غير متحققة"(٣). وقرار آخر لمحكمة تمييز العراق قضت فيه "ان مسؤولية المحامي التعاقدية غير متحققة لان ركن الخطأ والضرر والعلاقة السببية لم تتوفر في هذه الحادثة القضائية"(٤).

وفي قرار لمحكمة الاستئناف المدنية في بيروت جاء فيه: "ويعود للمحكمة حق تقدير قيمة التعويض المتوجب بعد تأكدها من وجود علاقة سببية بين الفعل الخاطئ والضرر وتوفر عناصرها المسؤولية"(٥). فانتفاء وجود الرابطة السببية يؤدي بالمحكمة إلى رد دعوى المسؤولية عن المحامي.

وفي الحقيقة، أننا لو نظرنا إلى معظم دعاوي المسؤولية ضد المحامي التي ترفضها المحاكم برفض الحكم بالتعويض، يرجع السبب في ذلك إلى تخلف علاقه السببية، أي إلى صعوبة إثبات أن الضرر الواقع؛ هو نتيجة مباشرة لخطأ المحامي، فليس من السهل معرفة أثر المرافعة

---

(١) د.عبد الرشيد مأمون، مرجع سابق، ص٥٢ وما بعدها.

(٢) د.سليمان مرقص، **الوافي في شرح القانون المدني، المسؤولية المدنية**، مرجع سابق، ص٤٦٨.

(٣) **محكمة التمييز الاتحادية**، الهيئة الاستئنافية، رقم القرار ١٠٣٨ تاريخ ٢٠١٣/٤/٢٩، منشور في مجلة **التشريع والقضاء**، السنة السادسة، العدد الثاني، ٢٠١٤

(٤) **محكمة تمييز العراق**، مدنية ثالثة، قرار رقم ١٣٩٥ تاريخ ١٩٧٤/٢/٢٨، منشور في **النشرة القضائية**، العدد الاول، السنة الخامسة، ١٩٧٦، ص١١٦ وما بعدها.

(٥) **محكمة الاستئناف المدنية**، بيروت، رقم ٧٨٧ تاريخ ٢٠١١/٦/٣، منشور على موقع **الجامعة اللبنانية، مركز الدراسات القانونية**، تاريخ الزيارة ٢٠١٨/٩/١٣. رابط الموقع: http://legallaw.ul.edu.lb

وجاء في قرار آخر **للقاضي المنفرد المدني**، بيروت، رقم ١٠٦٨ تاريخ ١٩٩٩/١١/١٠، ((يعتبر الطبيب خاطئا ويسأل عن خطأه اذا كان هناك رابطة سببية بين خطأه والنتيجة المضرة))، **مجلة العدل**، العدد١، ١٩٩٩،ص١٣٦-١٣٨.

على عقيدة القاضي، وليس من اليسير الوقوف على مدى المجهود الذي بذله المحامي في حماية مصالح العميل، وأن نقص ذلك المجهود كان؛ هو السبب المباشر في ضياع تلك المصالح على العميل. وبالتالي فإن تخلف عبء الإثبات من جانب المتضرر لعلاقة السببية يكفي القضاة مؤنة بحث ومناقشة الخطأ من أجل إبعاد ادعاءات العميل. فعلى المحكمة أن تتحقق من وجود كل عنصر على حدة. فإذا توفر كل عناصر المسؤولية قضت بالتعويض وإلا حكمت برفض دعوى العميل، ولا يكفيها في هذا الصدد مثلاً من أجل نفي علاقة السببية بين الضرر، والخطأ الذي قد يكون ثابتاً، ادعاؤها بأن الخطأ غير موجود. كما لا ينفعها أيضاً أن تأخذ كأمر مسلم به أن الخطأ الثابت في جانب المحامي كان؛ هو السبب المباشر في احداث الضرر، وإنما يجب عليها أن تبحث وجود تلك العلاقة مستعينة بكل الوقائع الخارجية. ويجب أيضاً أن تضع في اعتبارها الأحداث، والوقائع المعروفة ولا تعتمد على الوقائع المفترضة(١).

ويقع على مدعي التعويض عبء إثبات العلاقة السببية في المسؤولية عقدية كانت أو ناشئة عن العمل غير المشروع، إلا أن إثباتها يكون سهلاً لوضوح القرائن. ويتحول العبء عندئذٍ من الدائن إلى المدين، ليقع عليه عبء نفيها. وللمدين وقتئذٍ أن ينفيها بإثبات أن الضرر الذي لحق الدائن لم يكن نتيجة طبيعية، لعدم تنفيذ التزامه أو لم يكن نتيجة مباشر لخطئه، وبوسع المدين نفيها بطريقين، **إحداهما:** مباشر، **وثانيهما:** غير مباشر. أما **الطريق المباشر:** فهو نفي علاقته السببية عن طريق إثبات أن الضرر كان يصيب الدائن وإن قام المدين بتنفيذ التزامه، وأما الطريق **غير المباشر:** فهو نفيها عن طريق إثبات وجود سبب أجنبي أدى إلى الفعل الضار أو أدى إلى الضرر الناجم عن فعله؛ وذلك بمقتضى ما نصت عليه المادة (٢١١) من القانون المدني العراقي، والسبب الأجنبي؛ هو كل حدث لا ينسب إلى المدين تترتب عليه استحالة منع حدوث الضرر، وهو لا يعدو أن يكون قوة قاهرة، أو فعل المتضرر، أو فعل الغير(٢).

وهذا ما سنتطرق اليه تفصيلاً؛ عند بحثنا في سقوط المسؤولية(٣).

---

(١) د. محمد عبد الظاهر حسين، مرجع سابق، ص٤٠٨.

(٢) د.عبد الباقي البكري، مرجع سابق، ص١١٨و١١٩.

(٣) انظر، في موضوع سقوط المسؤولية في المبحث الاول من الفصل الثاني، ص٨٢.

المبحث الثاني

نطاق مسؤولية المحامي المدنية عن اخطائه المهنية

بعد أن تحدثنا في المبحث الأول عن أركان مسؤولية المحامي يقتضينا في المبحث الثاني تحديد نطاق مسؤولية المحامي والكلام في موضوعين: أولهما: من خلال دراسة مسؤولية المحامي عن الأخطاء التي يرتكبها عادة، والتي تكون أثناء قيامه بالدفاع، أو الادعاء عن عميله سواء حصل أمام المحكمة أو خارجها **المطلب الأول**.

وثانيهما، في حالات أخرى، وتكون في غير حالة ممارسة حق الدفاع، ومسؤوليته الناجمة عن أخطاء الغير، ممن يستعين بهم في تنفيذ التزامه **المطلب الثاني**

المطلب الأول: مسؤولية المحامي في حالة ممارسة حق الدفاع

سندرس مسؤولية المحامي في ممارسة حق الدفاع من خلال فرعين: **الفرع الأول:** مسؤولية المحامي في حالة التمثيل أمام المحكمة، **الفرع الثاني:** مسؤولية المحامي عن إفشاء السر المهني.

الفرع الأول: مسؤولية المحامي في حالة التمثيل أمام المحكمة

سندرس في هذا الفرع مسؤولية المحامي الوكيل **الفقرة الاولى**، ومسؤولية المحامي كمدافع مترافع عن العميل **الفقرة الثانية**.

الفقرة الأولى: مسؤولية المحامي الوكيل

إن مسؤولية المحامي الوكيل الممثل لعميله الموكل تقوم؛ عند إخلاله بأحكام الوكالة أو؛ عند اعتزاله الوكالة أو؛ عند توكله عن خصمين متنازعين:

اولاً: مسؤولية المحامي عند إخلاله بأحكام الوكالة

إن المحامي الوكيل يقوم بمهمة التمثيل[١] بشكل حصري[١] ولا يجوز معها لغيره من

---

(١) التوكيل يحصل تمهيدا (للتمثيل) في المفاوضات و/او في المحاكمات و/او في الاعمال الاصولية، كالطعن في الاحكام مثلاً. من هنا، ان الوكالة التي يعطيها الموكل للمحامي لتمثيله كما يدل عليها الاسم ((وكالة تمثيل)). انظر في ذلك، د.الياس ابو عيد، **اصول المحاكمات المدنية بين النص والاجتهاد والفقه**، ج٥، (بيروت – لبنان، منشورات زين الحقوقية، ٢٠٠٥، ص١٥١).

الأشخاص أن يقوم بمهمة التمثيل هذه، فإن مسؤولية المحامي الوكيل لإخلاله بموجب التمثيل، إنما تقوم أساساً؛ عند إخلاله بأحكام الوكالة التي يرتبط بموجبها المحامي بالعميل الموكل، حيث يقوم بتمثيله أمام مختلف الهيئات القضائية ويعمل لمصلحته و ينوب عنه في مختلف القضايا التي تستلزم وكالة بشكل يكون معها المحامي وكيلاً.

ومن أفعال التوكيل لتمثيل الموكل أن الوكالة تمنح[٢] المحامي سلطة وواجب القيام بإسم الموكل بمضمونها وفق مفهوم الوكالة القانوني، بمعنى أن على المحامي أن يقوم بإسم موكله بجميع الاعمال الأصولية، أي استحضار الدعوى واللوائح الجوابية والمذكرات، كما تشمل الحق في تقديم الدفوع على اختلافها، وطلب التحقيق، وتقديم الادلة واتخاذ الاجراءات التحفظية. وتلك اللازمة لمتابعة الدعوى حتى صدور حكم فيها، وتبليغهُ وتبلّغهُ، والطعن فيه، والدفاع في هذا الطعن حتى الفصل فيه[٣].

وقد قضي بأن: "الوكالة المعطاة للمحامي لتمثيل الموكل لدى جميع المراجع القضائية تتضمن حقه، بل واجبه، بأن يقوم بجميع الاجراءات القضائية المستلزمة في الدعوى، ومنها تقديم الاستئناف، وذلك لعلة ان التمثيل لا يقتصر على المثول في قاعة المحاكمة، بل يتجاوزه الى سائر الاجراءات القضائية التي يمكن ان تجري في غير هذه القاعة"[٤].

فالمحامي الوكيل الذي يقبل بتحقيق عمل من أجل موكله وبإسمه يكون محكوماً في موقفه وتصرفاته بالقواعد العامة لأحكام عقد الوكالة، وكل إخلال بهذه الأحكام يترتب مسؤولية المحامي كوكيل انطلاقاً من الاعمال التي يقوم بها الأخير كممثل عن العميل ولحسابه تكون ملزمة بنتائجها

---

(١) انظر المواد (٢٢) من **قانون المحاماة العراقي، رقم (١٧٣) لسنة ١٩٦٥**؛ و(٦١) من **قانون تنظيم مهنة المحاماة اللبناني رقم (٨) لسنة ١٩٧٠**؛ و(٣) من **قانون المحاماة المصري رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣**؛ هذه المواد لم تجز التوكيل لغير المحامين لدى المحاكم. وفي ذلك حق حصر تمثيل الخصوم بالمحامين فقط.
انظر كذلك قرار **محكمة استئناف بيروت** رقم ٩٨٩ تاريخ ١/٧/١٩٧٤ ، منشور في **المرتكز لمهنة المحاماة**، ص٦٤.

(٢) انظر المادة (٥٢) من **قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩**. والمادة (٧٥) من **قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري ١٣ لسنة ١٩٨٦**.

(٣) مدحت المحمود، **شرح قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ وتطبيقاته العملية**، ط١، (بغداد – العراق ٢٠١١، ص٨٦).

(٤) **محكمة التمييز المدنية**، قرار رقم ٧٢ تاريخ ١٤ ايار ١٩٦٩، مجموعة **اجتهادات جميل باز**، العدد ١٧، ص١٩٢. منشور في صادر في الاجتهاد المقارن، المحاماة، ط١، (بيروت – لبنان، المنشورات الحقوقية صادر، ٢٠٠٠، ص١٠٧).

لهذا العميل. لذلك فإن كل الاعمال، والمهام التي يقوم بها الوكيل لحساب موكله في إطار تنفيذه لبنود وكالته تعتبر وكأنها نفذت من قبل الموكل ذاته الذي يلزم بما يقره وكيله في إطار تمثيله له[١]. وهذا ما يترتب على المحامي الوكيل مسؤوليته تُجاه عملائه إذا جرَّ عليهم الضرر عملاً بالمبدأ الذي وضعه القانون[٢] والذي يقوم على أساس بأن المحامي مسؤول تُجاه موكله في حال تجاوزه حدود الوكالة.

وعليه، فإن خطأ المحامي الوكيل وإخلاله بموجب الحذر وبذل العناية تُجاه موكله يقوم في عدم اتباعه لأحكام الوكالة أو بخروجه عنها وتجاوزها أو في عدم تنفيذها. وعليه لا يمكن أن تقبل دعوى المسؤولية أو يؤخذ بها بوجه المحامي الوكيل إلا بالقدر الذي يحكم عليه (بأنه تجاوز وكالته او خرج عنها او لم ينفذها).

وقد توسع الفقه في تفسير هذه الأخطاء وخاصة بعد صدور القوانين؛ بشأن تنظيم مهنة المحاماة؛ إذ أخذ يستعمل تعابير أكثر شمولية وأكثر عمومية بحيث أن كل الأخطاء التي يرتكبها المحامي وتعكس إهمالاً أو انعداماً في التمييز أو قلة في الدراية أو نقصاً في الخبرة أو انعداماً في بذل العناية يمكن أن ترتب مسؤولية المحامي[٣].

أما كيف تقوم مسؤولية المحامي إذا تصرف خارج بنود وكالته؟ فإن كل الاعمال، والتصرفات التي تصدر من المحامي الوكيل وتخرج عن حدود ما رسمه عقد الوكالة الذي يجمعه مع العميل، لا يلزم هذا الأخير إلا بالقدر الذي يتعلق به هذا العمل، أو التصرف بتنفيذ بند من بنود الوكالة[٤]. وبالتالي فإن مثل هذه الاعمال، والتصرفات لا تضر وكأنها نفذت من قبل الموكل نفسه، ويكون الضرر الذي يلحق العميل من جراء الخروج عن الوكالة محلاً لمسؤولية المحامي، ولكن ليس على أساس عقدي، وإنما على أساس ما لحضه قانون أصول المحاكمات المدنية لجهة

---

(١) د.عبداللطيف الحسيني، مرجع سابق، ص٣٧٧.

(٢) المادة (٤٣) من **قانون المحاماة العراقي، رقم (١٧٣) لسنة ١٩٦٥**؛ انظر كذلك المادة (٩٣٣) من **القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١**؛ والمادة (٧٠٣) من **القانون المدني المصري رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨**.

(٣) انظر، د.عبد اللطيف الحسيني، مرجع سابق، ص٣٧٨.

(٤) د.الياس ابو عيد، **المحامي حقوقه، اتعابه وواجباته – حصانته وضماناته**، ج٢، ط١ (بيروت – لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٧، ص٣٦٣).

التقييد بما فرضه في هذا المجال[١].

ثانيا: مسؤولية المحامي عند اعتزاله الوكالة:

إن مبدأ استقلال المحامي عن زبائنه يعني حرية المحامي في قبول، أو رفض ما يعهد به إليه من القضايا[٢]. ومبدأ استقلال المحامي عن زبائنه يعني أيضاً حريته في الانسحاب من القضية التي قبل التولي في الدفاع عنها[٣].

والمادة (٦١) من قانون المحاماة العراقي[٤] تجيز صراحة للمحامي اعتزال الوكالة (بعد قبولها)، فحريته واستقلاليته تتيحان له عدم متابعة الملف لأسباب عدة. فقد يكون المحامي غيَّر رأيه الأولي بالقضية التي سبق وإن عرضت عليه؛ إذ يكون شعوره الأولي قد نقض بعد تدقيق عميق بالملف، ويمكن أيضاً أن يكون الخلاف على إدارة الدعوى وتسييرها ظهر مع العميل بعد قبول الملف، و يمكن أيضاً أن تكون مستندات الخصم وضعت المحامي في جو مختلف للجو الذي وضعه فيه العميل قبل ظهور تلك المستندات مع خصمه ما أدى إلى قلب مصير النزاع رأساً على عقب.

ولقد تكرست قاعدة اعتزال الوكالة بعد قبولها، في قانون المرافعات المدنية رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ في المادة (٥٣) منه، التي أشارت إلى أن: "للوكيل ان يعتزل الوكالة بشرط ان يبلغ موكله هذا الاعتزال ولا يجوز له ذلك في وقت غير لائق و يعود تقدير ذلك للمحكمة. اعتزال الوكيل او عزله لا يمنع من سير الاجراءات في مواجهته الا اذا ابلغت المحكمة كتابة بذلك وبتعين بدله او بعزم الموكل على مباشرة الدعوى بنفسه"[٥].

أما القانون المدني، فقد تحدث عن عزل الوكيل لنفسه عن الوكالة المشروط بإبلاغه إلى

---

(١) د.عبداللطيف الحسيني، مرجع سابق، ص٣٧٩.

(٢) للمحامي مطلق الحرية في قبول القضايا او رفضها الا في الحالات التي تكلفه بها لجنة المعونة القضائية حسب ما نصت علية المادة (٦٧) من **قانون المحاماة العراقي رقم (١٧٣) لسنة ١٩٦٥.**

(٣) د.فرنان بالي، "علاقة المحامي بزبائنه"، **النشرة القضائية**، الجزء الثامن، السنة ٢١، ١٩٦٥، ص٧٢.

(٤) تقابلها المادة (٨٨) من **قانون تنظيم مهنة المحاماة اللبناني رقم (٨) لسنة ١٩٧٠.**

(٥) تقابلها المادة (٣٨٦) معطوفة على الفقرة الثانية من المادة (٣٨٥) من **قانون اصول المحاكمات المدنية اللبناني رقم (٩٠) لسنة ١٩٨٣**؛ والمادة (٨٠) من **قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري رقم (١٣) لسنة ١٩٨٦.**

الموكل؛ وذلك في المادة (٩٤٧) منه[١].

ويتضح من أحكام المواد أعلاه، أن الوكالة يمكن أن تنتهي باعتزال الوكيل، ولكن ضمن أصول، وشروط قانونية محددة؛ الأمر الذي يدل على أن الاعتزال[٢] حقّ كرسه المشرع بأحكام صريحه وواضحة إلا أنه حقٌ مشروط؛ بعدم الحاق الضرر بالموكل[٣].

ومن هذه الأصول إبلاغ الاعتزال إلى الموكل، والمحكمة. بحيث إذا روعيت الأصول القانونية، يُنتج الإعتزال آثاره كاملةً. "وليس من شأنه ان يؤثر في صحة التبليغات التي تمت قبلا"[٤].

وبالمقابل، إذا لم تثبت مراعاة الأصول القانونية من خلال الاوراق المضمومة للملف، تعتبر الوكالة لا تزال قائمة قانوناً[٥].

وقد رفضت محكمة استئناف بغداد طلب عزل وكيل المستأنف؛ لأن طلب العزل حصل في وقت غير لائق[٦].

نحن نرى أن المشرع يهدف من الآلية التي نص عليها اعتزال الوكالة، إلى الحفاظ على انتظام جلسات المحاكمة وحسن سير العدالة، هذا واضح من الالتزام المفروض على المحامي بإبلاغ اعتزاله إلى المحكمة. نضيف الى ذلك، لا يمكن مطلقاً أن نلزم المحامي بإكمال دفاعه عن ملف لم يعد مقتنعاً بأرجحية نجاحه، فأي ملف معرض لحدوث واقعات جديده تطرأ عليه و تغير من موقف المحامي، ولكن يجب أن لا يصل بنا الأمر الى حد الاعتقاد أن ترك الملف يؤدي دائماً

---

(١) تقابلها المادة (٨١٥) من **قانون الموجبات والعقود اللبناني لسنة ١٩٣٢**؛ والمادة (٧١٦) من **القانون المدني المصري رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨.**

(٢) المحامي الذي يعلن رغبته في الاعتزال غير ملزم ببيان السبب الذي حدا به الى الانسحاب.

(٣) وقد تسنى للاجتهاد توضيح هذه العلاقة من جهة، وحق المحامي الوكيل في اعتزال الوكالة بعد قبولها شرط حصول الاعتزال في وقت لا يحرج الموكل ولا يلحق الضرر بمصالحة، من جهة اخرى. انظر القرار رقم (٩٧) بتاريخ ٢٠٠٥/١١/٢٨، **محكمة التمييز المدنية** – بيروت، منشور على موقع **الجامعة اللبنانية، مركز الدراسات القانونية،** تأريخ الزيارة ٢٠١٨/١١/١١.

(٤) **محكمة التميز المدنية**– بيروت، الغرفة الثانية، قرار تأريخ ٢٣/حزيران ١٩٨٨، مجموعة **اجتهادات جميل باز** لعام١٩٨٨، العدد ٢٨، ص ١٤٠.

(٥) الغرفة الابتدائية في الشمال قرار رقم ٤٨٦ تاريخ ١٩٩٧/٦/١٩. اشار اليه بلال عدنان بدر، مرجع سابق، ص ١٨٥.

(٦) رئاسة **محكمة استئناف بغداد**، الرصافة الاتحادية، الهيئة الاستئنافية الثالثة، قرار رقم ١٠٠٦/ س٣/ ٢٠١٤، تاريخ الحكم ٢٠١٥/٣/١٧. منشور على موقع **قاعدة التشريعات العراقية**، تاريخ الزيارة ٢٠١٨/١٠/١٢.

إلى عدم مسؤولية المحامي مهما تكن ظروف الترك، فإذا كان الترك ناشئاً عن إهمال مضر بالعميل يعود آنذاك لهذا الأخير أن يطالب المحامي بالتعويض تبعاً للمسؤولية الناشئة عن إهماله.

ثالثاً: مسؤولية المحامي عند توكله عن خصمين:

نصت المادة (٤٤) من قانون المحاماة العراقي: "يحضر على المحامي ان يقبل الوكالة عن خصم موكله اثناء قيام الدعوى التي وكله فيها كما لا يجوز له ان يبدي لخصم موكله اي مشورة في الدعوى نفسها او في دعوى اخرى ذات علاقة بها ولو بعد انتهاء وكالته"[(١)].

كذلك حضرت المادة (٩٠) من قانون تنظيم مهنة المحاماة اللبناني المحامي من قبول الوكالة عن خصم موكله في الدعوى التي سبق له وأن قبل الوكالة فيها أو في دعوى ذات علاقة بها، ولو بعد انتهاء وكالته.

لا شك أن المشرع قصد، ومن خلال تحميل المحامي واجباً معيناً تُجاه موكله، يتمثل بالامتناع عن قبول الوكالة عن خصم موكله في الدعوى التي سبق له إن توكل فيها أو في أية دعوى أخرى لها ذات علاقة بها، الحفاظ على مصلحة الموكل[(٢)].

والجدير بالذكر أن الواجب المذكور هو واجبٌ مهني، وكل إخلال بهذا الواجب المهني، متجسد بقبول الوكالة عن خصم الموكل في الدعوة التي سبق له ان قَبِل الوكالة فيها أو في دعوى ذات علاقة بها، ولو بعد انتهاء الوكالة، يُعدُّ حاصلاً ضد مصلحة الموكل ومجافياً بواجب الإخلاص لهذا الأخير؛ الأمر الذي يعرض المحامي المذكور للملاحقة المسلكية، وبالتالي للعقوبة المسلكية[(٣)].

إن كل تقصير في هذا الواجب يؤدي إلى اعتبار المحامي، محامياً عن فريقين مختلفين في المصالح[(٤)] في ذات الدعوى أو في دعوى أخرى ذات علاقه بالأولى، كأن تكون نشأت عنها.

---

(١) انظر بنفس المعنى المادة (٨٠) من **قانون المحاماة المصري رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣**.

(٢) القضاء بدوره يُشدّد على ضرورة المحافظة على حقوق و مصالح الموكل و تمثيلها و تمكينها عن نفسها. **محكمة التمييز المدنية** – بيروت، قرار رقم ١٤ تاريخ ١٩٩٨/٢/١٩، منشور على موقع **الجامعة اللبنانية، مركز الدراسات القانونية**، تأريخ الزيارة ٢٠١٨/١١/١.

(٣) انظر د.الياس ابو عيد، مرجع سابق، ص٤٤٩ وما بعدها.

(٤) الطعن رقم ١١٥٦ لسنة ٤٧ نقض مدني، جلسة ١٩٨١/٦/٢٥، اشار اليه، د.كمال عبد الواحد الجوهري، قواعد المسؤولية التأديبية والجنائية والمدنية في مجال تأدية اعمال المحاماة، ط١ (القاهرة – مصر: المركز القومي للإصدارات

=

وهنا الأمر؛ يتعلق بتكوين الخصومة في المحاكمة، "حيث من المعلوم ان الخصومة هي من المسائل الجوهرية المتعلقة بالنظام العام، ومن المعلوم أيضاً ان الحكم الذي يصدر بنتيجة اجراءات قضائية باطله لمخالفتها صيغاً جوهرية تتعلق بالانتظام العام يكون باطلا"(١).

وقضي "أن الوكالة في الخصومة تقوم على الثقة بالمحامي وحسن الظن به فإذا غش موكله وتواطأ مع خصمه فإن مجرد علم الموكل بالدعوى يكون عديم القيمة ولا أثر له في الفترة التي كان فيها أمر هذا الغش خافياً عليه ويولى المحامي ثقته فلا يعتد بحضور المحامي ولا ما صدر عنه من إقرارات"(٢).

وإن الغاية من توكيل المحامي؛ هي أن يرعى مصالح الموكل، لتحقيق العدالة، وهو أمر مرتبط بحسن سير مرفق العدالة، أي بالنظام العام هذا بالإضافة إلى مصلحة كل من الخصوم في الدعوى، لذا فرض المشرع بتوكيل محامٍ في قضايا كثيرة لا تقبل بدونه(٣).

يلاحظ من الفاظ المواد آنفة الذكر، أن إلاخلال بالواجب المهني، يستوجب حصوله في ذات الدعوى التي قَبِلَ فيها المحامي الوكالة عن خصم موكله، أو في دعوى أخرى ذات علاقة بها.

وعلى هذا الاساس، فإن على المحامي الذي سبق له ومثل موكله بموجب عقد توكيل، في دعوى معينه أو إعطاء استشارة في مسألة محددة ألا يتوكل عن خصمه أو يعطيه استشارة في ذات الدعوى أو في دعوى متفرعة عنها وذات علاقه بها. وإذا فعل يكون قد ارتكب خطأ مرتباً لمسؤوليته.

الفقرة الثانية: مسؤولية المحامي كمدافع مترافع عن العميل

إن الدفاع عن العميل ودعم مواقفه القانونية إظهارا لحقه وحفظاً لمصالحه؛ هو إحدى أهم

القانونية، ٢٠١٥، ص١١١).

(١) قرار رقم ٢٠٠١/١٢٥، تاريخ ٢٠٠١/٤/٢٦، **محكمة استئناف جبل لبنان**، الغرفة السادسة. اشار اليه، بلال عدنان بدر، مرجع سابق، ص١٩٠.

(٢) الطعن رقم ٥٥٦٢ لسنة ٦٤ ق جلسة ١٠/ ١ /٢٠٠٥ س ٥٦ ق ١٣ ص٧٧، منشور على موقع **بوابة مصر للقانون والقضاء الجريدة الرسمية والوقائع المصرية والاحكام القضائية**، تاريخ الزيارة ٢٠١٨/١٢/٣٠. رابط الموقع: http://www.laweg.net

(٣) بلال عدنان بدر، مرجع سابق ص١٩٠، ١٩١.

المهام التي يقوم بها المحامي في إطار ممارسة مهامه المهنية لمساعدة عميله[1]. وأهمية دور المحامي في المدافعة عن عميله تظهر في موقف القانون العراقي في المواد (٢٤و٤٣) من قانون المحاماة العراقي[2]. أما القانون اللبناني فقد وصف حق الدفاع، بأنه حق مقدس في المادة (٧٤) من قانون تنظيم مهنة المحاماة اللبناني[3]. بحيث إن وظيفة المحامي في الترافع دفاعاً عن العميل تظهر أكثر تعلقاً بتخصصه القانوني وأكثر ارتباطاً بمجال عمله.

بالاستناد إلى أحكام المواد أعلاه فإن المحامي في ممارسته لمهمة الدفاع يمكنه المرافعة أمام كل المحاكم، والهيئات القضائية. وسواء تم الدفاع بشكل شفهي أم بشكل تحريري وأمام أي محكمة أو هيئة قضائية، فإن مهمة الدفاع بحد ذاتها تبقى السبيل الأهم لمساعدة العميل، خصوصاً إذا عرفنا أن المحامي وحده يتمتع بالصفة للدفاع عنه مهما كان طبيعة الدفاع.

لكن المحامي في ترافعه دفاعاً وإن كان ينفذ التزاماً تعاقدياً بموجب العميل الذي تعاقد معه على الدفاع عنه إلا أنه؛ عندما يترافع في إطار تنفيذه لهذا الالتزام يتمتع باستقلال حقيقي في أداء دوره هذا. لكن هل هذا يعني أن المحامي لا يُسأل أبداً، عند إخلاله بالالتزام بالمرافعة؟

عندما يترافع المحامي المكلف بالدفاع عن العميل، فهو وإن كان لا يلزم بكسب الدعوى التي يترافع فيها كما بينا، لكن يلزم بأن يحترم في مرافعته قواعد المهنة وأصولها وأن يتقيد بأصول المحاكمات، وهو في ذلك يلتزم بموجب بذل العناية و الاهتمام، وحتى تقوم مسؤوليته المدنية علينا أن نتأكد من أنه أخلَّ بقواعد المرافعة و أصولها.

بالعودة إلى أحكام المواد المشار إليها آنفاً، فإن المحامي لا يكون مسؤولاً عما يورده في عريضة الدعوى ولا يترتب علية أي ادعاء بالذم، والقدح، والتحقير من جراء المرافعات الشفوية أو التحريرية، مما يستلزمه حق الدفاع.

---

(١) د.ماجد راغب الحلو، "المسؤولية المهنية للمحامين بين الشريعة والقانون"، بحث مقدم الى **المؤتمرات العلمية لجامعة بيروت العربية**، الجزء الثاني، (بيروت – لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٤ ، ص٢٤).

(٢) نصت المادة (٢٤) "للمحامي أنْ يسلك الطريقة المشروعة التي يراها مناسبة في الدفاع عن موكله ولا يكون مسؤولاً عما يورده في عريضة الدعوى أو مرافعاته الشفوية أو التحريرية مما يستلزمه حق الدفاع"؛ ونصت المادة (٤٣) "على المحامي أن يدافع عن موكله بكل أمانة واخلاص ويكون مسؤولاً في حالة تجاوزه حدود الوكالة أو خطئه الجسيم".

(٣) نصت المادة (٧٤) "حق الدفاع مقدس، فلا يسأل المحامي، ولا يترتب عليه أي دعوى بالذم أو القدح أو التحقير من جراء المرافعات الخطية أو الشفهية التي تصدر عنه، ما لم يتجاوز حدود الدفاع".

وفي الواقع أن هذا المبدأ يجعل من مسألة قيام مسؤولية المحامي في علاقاته مع عميله؛ بسبب خطأ يرتكبه خلال المرافعة أمراً يصطدم بصعوبات فعلية كثيرة، مما يجعل المسؤولية عن اعمال المرافعة امراً قليل التطبيق فعملياً وإن كان المحامي ينفذ عملاً تعاقدياً بتدخله في الدعوى مترافعاً إلا أنه؛ عندما يترافع، فإنه يتمتع باستقلال يعطيه كل الحرية في ممارسة واجبة هذا تجاه العميل. على أن يتم كل ذلك في إطار مهمته المحددة في القانون بعدم تجاوز حدود الدفاع، وفي إطار أحكام العقد الذي يربطه مع العميل، ومثل هذا الاستقلال لا يتمتع به عادةً الشخص الذي يضع خدماته في تصرف الآخرين[١].

والمحامي لا يجوز مساءلته من قبل الموكل عن عدم الكفاية في المرافعة؛ لأن المذكرات التي قدمها لم تكن قوية، أو لم تكن شامله للأسانيد القانونية التي تدعمها، ولا عن الأخطاء القانونية التي تدعمها، ولا عن الأخطاء القانونية التافه التي شابتها؛ إذ إن المرجع في ذلك كله؛ هو نشاطه الذهني ومدى كفاية معلوماته ودرجة ذكائه وقدرته على التحصيل، وهي أمور تختلف من شخص إلى آخر[٢].

إن مسؤولية المحامي كمترافع تمتد، لتشمل بأحكامها تلك المهام المكملة أو المتممة لجلسة المرافعة، حيث يستوجب موجب المرافعة من المحامي حضور الجلسة التي يترافع فيها، وفي حال تغيبه بدون عذر شرعي يرتب مسؤوليته[٣].

بدورنا نرى أن استقلال المحامي بعلاقته مع موكله لا يعني أن حريته مطلقة في العمل، بل هي حرية منضبطة فعليه أن يتقيد بما توجبه آداب، وشرف المهنة و الابتعاد عن ما يسيء إلى آداب المهنة وتقاليدها، وعليه أن يتجنب عدة أمور، منها: لا على سبيل الحصر، عدم استعماله عبارات غير لائقة في دفاعه عن موكله، أو تعسفه في استعمال حق التقاضي؛ وذلك بخروجه عن حدود وكالته، وأن لا يستند إلى قانون معدل أو قد الغي العمل به ودون الإشارة إلى ذلك، وأن لا يستند الى قرار قضائي ويعلم أنه منقوض أو غير مكتسب الدرجة القطعية، وأن يتجنب تحريف محتويات سند، أو شهادة شاهد، أو عبارات واردة في قرار قضائي أو أقوال مرجع فقهي، أو قانوني

---

(١) د.عبداللطيف الحسيني، مرجع سابق، ص٣٩٤.
(٢) د.كمال عبد الواحد الجوهري، مرجع سابق، ص١٩١.
(٣) د.عبداللطيف الحسيني، مرجع سابق، ص٣٩٨.

أو وكيله او الخصم، وعدم تقديم بينة يعلم أنها ممنوعة قانوناً بقصد تضليل المحكمة، والابتعاد عن سلوك أي طريق يعلم أنه غير مشروع أو مرفوض مسلكياً.

الفرع الثاني: مسؤولية المحامي عن إفشاء السر المهني

الأسرار المهنية المتعقلة بمهنة المحاماة تمتاز بأهمية بالغة ففي إفشائها خرق للقوانين المنظمة للمهنة وتجاوز لأعرافها وتقاليدها، وكذلك زعزعة الثقة بذات المهنة ومن يمتهنها، لذا يقع على عاتق المحامي المحافظة عليها طي الكتمان، بعدم إفشائها للعامة(١).

وحتى ينقل العميل للمحامي كل الظروف المحيطة بقضيته، ينبغي أن يكون واثقاً من أن المعلومات المتعلقة بها لن تفشى و ستبقى سراً بينهما، لذا كان من حق العميل على المحامي أن لا يفشي سراً(٢). وقد دأبت تشريعات المحاماة(٣) على إسباغ الحماية على السر المهني، وكذلك فعلت قوانين الإثبات(٤)، والمرافعات(٥)، والعقوبات(٦)، فقد الزمت المادة (١١) من قانون المحاماة العراقي، كشرط لمزاولة المحامي مهنة المحاماة بعد توفر الشروط المطلوبة الأخرى فيه أن يؤدي يميناً أمام محكمة الاستئناف بحضور النقيب أو من ينوب عنه صيغته: "أقسم بالله العظيم أنْ أؤدي اعمالي بأمانة و شرف وأنْ احترم القانون وأحافظ على سر المهنة و أرعى تقاليدها و آدابها".

كذلك فعل كل من المشرعين اللبناني في المادة (١٠) من قانون تنظيم مهنة المحاماة، والمصري في المادة (٢٠) من قانون المحاماة.

كما منعت المادة (٤٦) من قانون المحاماة العراقي المحامي من إفشاء سر أؤتمن عليه أو عرفه عن طريق مهنته ولو بعد انتهاء وكالته، باستثناء إفشاء سر لمنع وقوع جريمة. كما لا يجوز

---

(١) د.سلام عبد الزهرة الفتلاوي وحسام جادر فليح، "مفهوم التزام المحامي بعدم افشاء السر المهني"، **مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية**، العدد الاول، السنة التاسعة، ٢٠١٧، ص١٦٠.

(٢) بلال عدنان بدر، مرجع سابق، ص١٩٦.

(٣) **قانون المحاماة العراقي، رقم (١٧٣) لسنة ١٩٦٥؛ قانون تنظيم مهنة المحاماة اللبناني رقم (٨) لسنة ١٩٧٠؛ قانون المحاماة المصري رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣.**

(٤) انظر المادة (٨٩) من **قانون الاثبات العراقي رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩**؛ والمادة (٦٦) من **قانون الاثبات المصري رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨.**

(٥) انظر المادة (٢٦٤) من **قانون اصول المحاكمات المدنية اللبناني رقم (٩٠) لسنة ١٩٨٣.**

(٦) انظر المادة (٤٣٧) من **قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩.** والمادة (٥٧٩) من **قانون العقوبات اللبناني رقم (٣٤٠) لسنة ١٩٤٣.** و المادة (٣١٠) من **قانون العقوبات المصري رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧.**

للمحامي أداء الشهادة ضد موكله في الدعوى التي هو وكيل فيها، كما منعت تكليف المحامي بأداء شهادة في نزاع وُكّل، أو أستشير فيها.

ونص المشرع اللبناني في المادة (٩٢) من قانون تنظيم مهنة المحاماة بنص مشابه: "لا يجوز للمحامي ان يفشي سراً أؤتمن عليه او عرفه عن طريق مهنته ولو بعد انتهاء وكالته ولا يجوز له اداء شهادة ضد موكله في الدعوى التي يتولى الوكالة فيها او كان و كيلاً فيها".

أما قانون المحاماة المصري فقد نص في المادة (٧٩) منه: "على المحامي ان يحتفظ بما يفضي به اليه موكله من معلومات مالم يطلب منه ابدائها عن مصالحه في الدعوى".

ولدراسة[١] مسؤولية المحامي عن إفشاء السر المهني لا بد من الوقوف على التعريف بالسر المهني في مجال المحاماة **الفقرة الأولى**، ونطاق التزام المحامي بالسر المهني **الفقرة الثانية**.

الفقرة الأولى: التعريف بالسر المهني في مجال المحاماة

لم يحدد المشرع سواء في العراق، أو في لبنان، أو في مصر تعريف السر المهني بصفة عامة، إنما ترك ذلك للفقه، والقضاء؛ لأن وضع التعريفات ليس من مهمة المشرع لاسيما في مسألة قد تختلف حولها الآراء كالسر المهني والذي يعد من الموضوعات بالغة التعقيد، ويختلف مفهومه باختلاف الزمان، والمكان والأشخاص وطبيعة الوقائع[٢]، والعرف السائد[٣].

فعرف جانب من الفقه بأن السر المهني هو: "كل معلومة ذات طبيعة سرية، ينحصر نطاق العلم بها في عدد محدد من الاشخاص، يلتزم من توصل اليها بكتمانها حماية لمصلحة مشروعة"[٤].

كما ذهب جانب اخر الى تعريف السر بأنه: "ذلك الواجب القانوني الذي بمقتضاه يلزم

(١) سنقتصر في دراسة هذا الفرع على تبيان النقاط الاساسية، لان الاحاطة بهذا الموضوع يحتاج بدوره الى بحث مستقل نظراً لتشعب المواقف سواء الفقهية ام الاجتهادية منها.

(٢) فما يعد سراً بالنسبة لشخص قد لا يعد كذلك بالنسبة لشخص اخر او فيما يعد سراً في ظروف معينة قد لا يعد كذلك في ظروف اخرى.

(٣) نقض مدني ١٩٤٢/٢/٤، مجلة المحاماة، اكتوبر ١٩٤٢، ص٤. مشار اليه لدى: د. مصطفى احمد عبد الجواد حجازي، المرجع السابق، ص٢٠، اذ ورد بهذا الحكم "ان القانون لم يبين معنى السر، و ترك الامر لتقدير القضاة، فوجب ان يرجع في ذلك الى العرف، و ظرف كل حادثة على انفرادها...".

(٤) د.سلام عبد الزهرة الفتلاوي وحسام جادر فليح، مرجع سابق، ص١٦١.

المحامي تجاه موكله بعد افشاء اسرارهم للغير "[١].

وذهب جانب آخر إلى تعريفه بأنه "كل ما يصل الى علم المهني من معلومات سواء عن طريق العميل او بحكم مهنته ويتعلق بمعلومات سرية بطبيعتها"[٢].

وبتطبيق ما سبق يمكن تعريف السر المهني في مجال المحاماة، بأنه ذلك السر الذي ينصب على معلومات، أو وقائع أفضى بها العميل للمحامي، ومعلومات أخرى وصلت إلى علم المحامي عن طريق مهنته وتعد سرية بطبيعتها أو لِمَا يصاحبها من ظروف والتي يكون للعميل مصلحة مشروعة في أن تبقى سرية، وعدم إفشائها في غير الحالات المسموح بها قانوناً.

وإن اعتبار السر من أسرار المهنة، يقتضي **أولاً** قيام صلة مباشرة بين العلم بالواقعة محل السر وممارسة المهنة. فلكي يلتزم المحامي بواجب السرية، يجب أن يكون من طبيعة مهنته، أو وظيفته الاطّلاع على الأسرار، فاطّلاعه على هذه الأسرار بصفته الشخصية لا يجعل منه مؤتمناً عليها، بمعنى أن الالتزام بالسرية، والكتمان لا يشمل الوقائع التي علم بها المحامي بغير طريق ممارسة مهنته، أو وظيفته[٣].

والمحامي يلتزم بكتمان كل ما وصل إليه من معلومات سواء علم بها أثناء ممارسته لمهنته، أو بسببها، أي أن يكون من شأن طبيعة مهنة المحامي الاطّلاع على الواقعة أو المعلومة السرية[٤].

و يقتضي **ثانياً** أن تحمل المعلومة أو الواقعة المطلوب كتمانها صفة السرية. السر بطبيعة الحال لا يرد على وقائع و معلومات أذيعت بين الناس، لكن الواقعة المعروفة و غير المؤكدة تصلح، لأن تكون موضوعاً للسر، ففي إذاعتها تأكيداً لها[٥].

ويقتضي **ثالثاً** ان يكون للعميل مصلحة مشروعة في كتمان الواقعة او المعلومة. وتؤخذ

---

(١) بلال عدنان بدر، مرجع سابق, ص٢٠٠، ٢٠١.

(2) Jean Brethe de La Gressaye, Secret Professionnel, Dalloz Répertoire de droit pénal et de procédure pénale – 2d éd – T.V –1993, N. 42.

اشار اليه د. مصطفى احمد حجازي، مرجع سابق، ص٢١.

(٣) بلال عدنان بدر، مرجع سابق, ص٢٠١.

(٤) د.هشام ليوسفي، **الحماية الجنائية للسر المهني**، ط١ (القاهرة – مصر: دار الوليد للنشر والتوزيع، ٢٠١٥، ص٥٢).

(٥) د.فارس حامد عبدالكريم، **المبادئ العامة في اصول المحاماة**، (بغداد – العراق: ٢٠١٢، ص١٧١، ١٧٢).

المصلحة هنا بالمعنى الواسع، بحيث تشمل كل مصلحة مادية او ادبية[١] للعميل في كتمان الواقعة او المعلومة، شريطة ان تكون هذه المصلحة مشروعة أي يعترف بها القانون فاذا كانت المصلحة غير مشروعة، فان صفة السرية لا تثبت للواقعة او المعلومة. ومن ناحية اخرى يجب ان تتعلق السرية بواقعة محددة وحقيقية فلا تضفي السرية على واقعة او معلومة غير حقيقة او موهومة، او غير محددة[٢].

الفقرة الثانية: نطاق التزام المحامي بالسر المهني

يستدل من أحكام المواد السابقة، أن السرية المهنية تطال كل المعلومات التي يحصل عليها المحامي من موكله، شفوية كانت، أو خطية، عن طريق الرسائل أو عن طريق تسليمه الوثائق. فالمحامي ملزم بكتمان ما علم به ويُرفض إبرازه الوثائق ان كُلّف بإبرازها[٣]. كما لا يقتصر هذا الالتزام على مرحلة المرافعة فقط، وإنما يشمل مرحلة التحقيق أيضاً، فلا يجوز لأي سلطة قضائية حجزها تحت يديه أو ضبطها منه، سواء كانت في حوزته الشخصية أو في مكتبه أو في أي مكان آخر جار بتصرفه[٤].

إن سر المهنة لا يقتصر على ما علمه المحامي من موكله، وإنما يشمل كذلك كل ما يتصل بعلمه؛ بسبب ممارسة المهنة، فيعتبر سراً ما يكشف العميل للمحامي في استشارة ولو لم يوكل المحامي، وكذلك العميل الذي رفض المحامي قبول الوكالة عنه. ولا يجوز للمحامي أن يفضي بأسرار مفاوضات الصلح بين الخصوم، والتي يكون قد علمها؛ بسبب مهنته. ولو كان يفشيه في صالح موكله، أو كان صاحب السر هو خصم الموكل، فلا يجوز للمحامي بوجه عام أن

---

(١) في مهنة المحاماة قد تكون مصلحة الموكل ادبية تتجسد في المحافظة على سرية المعلومات وعدم افشائها. وقد ذهبت محكمة استئناف بغداد الى ان الامور المتعلقة بالحياة الزوجية من الامور الخاصة التي لا يجوز افشائها. قرار رقم ٤٢ جزاء ٢٠٠٩ في ٢٠٠٩/٢/١٨ **محكمة استئناف بغداد الاتحادية/الرصافة الاتحادية**، منشور في **قاعدة التشريعات العراقية** تاريخ الزيارة ٢٠١٨/١١/٢١.

(٢) د.مصطفى احمد حجازي، مرجع سابق، ص٤٤.

(٣) د.طلبة وهبة خطاب، مرجع سابق، ص١٨٦.

(٤) اكدت **محكمة النقض المصرية** بمنع قاضي التحقيق من ضبط الاوراق والمستندات والمراسلات والطرود والبرقيات لدى المحامي او الخبير الاستشاري، كما يندرج تحتها المكالمات التلفونية. نقض جنائي ١٩٦٢/٢/١٢ مجموعة احكام النقض، الدائرة الجنائية، س٣، رقم٣٧، ص١٣٥. اشار الية د. مصطفى احمد عبدالجواد حجازي، مرجع سابق، ص٥٨.

يفشي أي سر؛ لأنّ المنع يقع على ما يعلمه المحامي بوجه عام؛ بسبب المهنة[١].

"وفي مجال كشف السر، يستوي أن يكون صاحب السر قد أقر به مباشره للمحامي، أو أن المحامي أدركه بطريقة الاستنتاج العقلي مما يفضي إليه به موكله أو غيره بسبب علمه ولو لم يصرح بذلك قائله"[٢].

وبالعودة إلى نصوص المواد السابقة الذكر يفهم من نص المادة (٧٩) من قانون المحاماة المصري، أن الحماية القانونية تقتصر على الأسرار التي يفضي بها الموكل إلى المحامي ولا تشتمل الأسرار التي يعلمها المحامي؛ بسبب مهنته إلا أنه يمكن تلافي هذا القصور التشريعي في المادة أعلاه الى نص المادة (٦٦) من قانون الإثبات المصري والتي أكدت على عدم جواز إفشاء المعلومات أو الوقائع التي علم بها المحامي عن طريق مهنته ولو بعد زوال صفة المحاماة عنهُ.

والتزام المحامي بالمحافظة على السر المهني يرتبط في نشوئه بمعلومات يحصل عليها أثناء ممارسة المهنة، فإن هذا الالتزام يبقى قائماً منذ نشوئه كذلك و يستمر خلال الفترة التي يتولى فيها المحامي قضية العميل، ليس هذا فحسب، بل يستمر هذا الالتزام على عاتق المحامي حتى بعد انتهاء مهمته تُجاه العميل، بل حتى بعد زوال صفة المحاماة عن المحامي، سواء باعتزاله المحاماة أو بشطبه من الجدول لأي سبب أو بتغيير مهنته إلى مهنة أخرى، فمصلحة العميل في الحفاظ على السر المهني تضل قائمة على الرغم من انتهاء العلاقة بينه وبين المحامي[٣].

وهذا ما يستنتج من الأحكام القانونية، فقد نصت المادة (١/٤٦) من قانون المحاماة العراقي على استمرار التزام المحامي بالمحافظة على السر المهني حتى بعد انتهاء الوكالة مالم يكن من شأن هذا الإفشاء من ارتكاب جريمة[٤].

إن المشرع وضع استثناء للمبدأ المذكور بقوله إلا إذا كان ذلك من شأنه منع ارتكاب الجريمة. وقد ذهبت محكمة النقض المصرية إلى أن من حق المحامي، بل من واجبه أن يفشي

---

(١) د.فرنان بالي، مرجع سابق، ص ٧٨و ٧٩؛ و د.كمال عبدالواحد الجوهري، مرجع سابق، ص ١٠٦و١٠٧.

(٢) د.كمال عبدالواحد الجوهري، مرجع سابق، ص١٠٧.

(٣) د.طلبة وهبة خطاب، مرجع سابق ص ١٩٤، وما بعدها؛ د. محمد عبد الظاهر حسين، مرجع سابق، ص ١٦١ وما بعدها.

(٤) بنفس المعنى المادة (٢٦٤) من **قانون اصول المحاكمات المدنية اللبناني** رقم (٩٠) لسنة ١٩٨٣؛ والمادة (٦٦) من **قانون الاثبات المصري رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨.**

سر العميل إذا كان هذا السر يتعلق بعزم العميل على ارتكاب جريمة(١).

واستثناء أيضاً من مبدأ الأمانة على سر المهنة يحق للمحامي التحلل منه تلقائياً في حال نشوب خلاف بينه وبين موكله، ومبادرة الموكل إلى ملاحقته ففي هذه الحالة يحق للمحامي الإفشاء بالمعلومات التي استودعه إياها موكله، إذا كان الدفاع عن النفس يبرر هذا الإفشاء الذي أولاه أضحى المحامي ضحية موكله سيء النية(٢)، بشرط أن يكون الإفشاء بالقدر الكافي لإثبات براءته وأمام أي جهة مختصة(٣).

كذلك، لا يعتبر إفشاء لسر المهنة متى أفشى المحامي أسرار بغية الدفاع عن موكله خصوصاً متى كانت هذه الأسرار، مما يباح نشرها فيما بعد بطلب الموصي نفسه(٤).

ويترتب على التزام المحامي بالحفاظ على السر المهني، إعفاؤه من الشهادة أمام القضاء وفي هذا نصت المادة (٢/٤٦) من قانون المحاماة العراقي: "لا يجوز للمحامي أداء شهادة ضد موكلة في الدعوى التي هو وكيل فيها"(٥).

وجاء في المادة (٦٥) من قانون المحاماة المصري: "على المحامي ان يمتنع عن أداء الشهادة عن الوقائع او المعلومات التي علم عن طريق مهنته ... الخ".

يتبدى من الفاظ المواد أعلاه أن المشرع منع المحامي من أداء الشهادة ضد موكله معفياً إياه؛ بسبب السر المهني، بحيث لا تطاله أي ملاحقة أو عقوبة جراء امتناعه عن أدائها.

والعبرة من ذلك تكمن في اطلاعه أثناء ممارسته المهنة وبسببها على وقائع وأمور ذات صفة سرية(٦).

---

(١) نقض جنائي ١٩٩٣/١١/٢٧،الطعن رقم ١٩٩٩ لسنة ٣ق. اشار اليه د. كمال عبدالواحد الجوهري، مرجع سابق، ص١٥٦.

(٢) نزيه نعيم شلال، **المرتكز في مهنة المحاماة**، (طرابلس – لبنان: المؤسسة الحديثة للكتاب، ٢٠٠٣، ص ١٦٣).

(٣) د.سلام عبد الزهرة الفتلاوي وحسام جادر فليح، مرجع سابق، ص ١٧٤.

(٤) **القاضي المنفرد المدني**، بيروت رقم ٧١٩ تاريخ ١٩٥٤/٦/١٦، **مجموعة اجتهادات حاتم** رقم ٢٣ لسنة ١٩٨٠ ص ٥٤. وانظر نقض مدني، الطعن رقم ٣١٠٣ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩٤/١١/١٦م مجموعة التشريعات المصرية، ص٩٩، اشار اليه د. احمد خليفة الشرقاوي، **مسؤولية المحامي المدنية عن افشاء الاسرار المهنية بين الفقه الاسلامي والقانون الوضعي**، (الاسكندرية – مصر: مكتبة الوفاء القانونية، ٢٠١٨، ص٢١).

(٥) بنفس المعنى المادة (٩٢) في شقها الثاني من **قانون تنظيم مهنة المحاماة اللبناني رقم (٨) لسنة ١٩٧٠**.

(٦) د.الياس ابو عيد، مرجع سابق، ص٣٩٨.

ولا يشذ عن هذه القاعدة إلا ما ورد نص صريح بشأنه، كما هي الحال في المادة (١/٤٦) من قانون المحاماة العراقي[١]، وكذلك المادة (٢٤٦) من قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني[٢] التي أوجدت استثناءً متعلقاً بكون الواقعات المؤتمن عليها مُفصحة عن قصد ارتكاب جناية، أو جنحة.

وإن الشهادة الممنوعة ضد الموكل؛ هي تلك المتعلقة بالدعوى التي يتولى فيها المحامي تمثيل موكله، وفي الدعوى التي كان وكيلاً فيها[٣]، كل ذلك شرط توفر ثمة سرية حول المعلومات، أو الواقعات التي سوف تطالها الشهادة عندها، فيحق للمحامي في رفض الأدلاء بشهادته والطلب من المحكمة إعفاءه من هذا الواجب[٤].

كذلك أعفى قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني وفي المادة (٩٢) منه المحامي من أداء الشهادة إذا كانت الوقائع محل للشهادة تمثل أسراراً بقوله: "لا يعفى الشاهد من الادلاء بإفادته الا اذا اثبت انه ملزم قانوناً بحفظ السر".

إذا خرق المحامي واجب كتمان السر، وأدلى بشهادة ضد موكله، فإنه بذلك يشكل خطأ مرتباً مسؤوليته، وتكون شهادته باطلة؛ لأنها مؤداه خلافاً لأحكام القانون[٥].

المطلب الثاني: مسؤولية المحامي في حالات اخرى

تتناول علاقة المحامي بعميله عدة أوجه غير مرتبطة بحال ممارسة الدفاع، أو الادعاء أمام المحكمة، وقد يخطئ المحامي في هذه الحلات، فتترتب مسؤوليته.

وقد يستعين المحامي بغيره في إنجاز مهامه، فإذا الحق الغير الذي يستعين به المحامي

---

(١) نص المادة (١/٤٦): "لا يجوز للمحامي أن يفشي سراً اؤتمن عليه أو عرفه هو عن طريق مهنته ولو بعد انتهاء وكالته إلا إذا كان ذلك من شأنه منع ارتكاب جريمة".

(٢) نص المادة (٢٦٤): "لا يجوز لمن علم من المحامين أو الوكلاء أو الاطباء أو غيرهم عن طريق مهنته أو صنعته بواقعة أو معلومة أن يفشيها ولو بعد انتهاء خدمته أو زوال صفته ما لم يكن ذكرها له مفصحاً عن قصد ارتكاب جناية او جنحة".

(٣) **المجلس العدلي في لبنان** – قضية مقتل الرئيس رشيد كرامي، منشور لدى نزيه نعيم شلال، مرجع سابق ص١٦٨.

(٤) د.الياس ابو عيد، مرجع سابق، ص٣٩٨.

(٥) الطعن رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٦ تمييز جزائي، جلسة ٢٠٠٦/٧/٢٩، اشار اليه كمال عبد الواحد الجوهري، مرجع سابق، ص١١٣. جاء فيه "لا يجوز لسلطة التحقيق او للمحكمة ان تكلف المحامي بأداء الشهادة في كل نزاع وكل او استشير فيه، والا بطلت تلك الشهادة، وبطلب الدليل منها لمجيئها على خلاف الحظر الذي فرضه القانون".

ضرراً بالعميل، نتيجة خطئه فهل يسأل المحامي عنه؟

لذلك فإننا سنقسم هذا المطلب إلى فرعين، نخصص **أولهما** في مسؤولية المحامي في غير حال ممارسة حق الدفاع، **وثانيهما** في مدى مسؤوليته عن عمل الغير.

الفرع الأول: مسؤولية المحامي في غير حالات ممارسة حق الدفاع

سنتناول في هذا الفرع، مسؤولية المحامي الناتج عن الإخلال بالالتزام بالمشورة **الفقرة الأولى**، وفي **الفقرة الثانية** نناقش حق المحامي في ممارسة حق الحبس لاستيفاء أتعابه، وما إذا كانت ممارسته لهذا الأمر تشكل خطأ مرتباً لمسؤوليته؟

الفقرة الأولى: مسؤولية المحامي عن الاخلال بالالتزام بالمشورة

إن الالتزام بالمشورة قديماً، وهو في أساسه من خلق الاجتهاد، أما اليوم فإن من يعطي الاستشارة ويكون حاملاً لقب محام يعتبر قائماً بمزاولة المهنة؛ لأنها جزء من اعمال المحامي الهامة و اختصاصاته[1]، وبذلك ذهب قانون المحاماة العراقي في المادة (١/٢٢) منه "لا يجوز لغير المحامين المسجلين في جدول المحامين إبداء المشورة القانونية ...الخ".

كما أن المادة (٣٤) من القانون المذكور لم تجز التسجيل عقود تأسيس الشركات مهما كان نوعها إلا إذا كانت منظمة من قبل محام، و استثنى من ذلك العقود التي يكون أحد طرفيها دائرة رسمية أو شبه رسمية.

واوجب القانون على كل شركة عراقية يكون رأسمالها مائة الف دينار عراقي فأكثر أن تُعيّن مشاوراً قانونياً من المحامين المسجلين في جدول المحامين، والزم بذلك أيضاً كل فرع لمؤسسة اقتصادية أجنبية يمارس عمله في العراق.

وهكذا نجد أنّ قانون المحاماة العراقي الحالي يحصر حق ممارسة الافتاء أو إبداء المشورة بالمحامين وحدهم.

وقد سلك قانون المحاماة المصري نفس اتجاه قانون المحاماة العراقي في إقرار هذا الحق وفي حصره بالمحامين وحدهم، فنصت المادة (٣) على ما يأتي: "لا يجوز لغير المحامين مزاولة

---

(١) د.عبداللطيف الحسيني، مرجع سابق، ص٣٨٣.

اعمال المحاماة ويعد من اعمال المحاماة ... ابداء الرأي والمشورة القانونية فيما يطلب من المحامي".

أما قانون تنظيم مهنة المحاماة اللبناني وفي المادة (١١٢) منه فقد حصر حق تقديم الاستشارات وإسداء النصح كتابة أو مشافهة أو اتصالاً بالمحامي إضافة إلى أساتذة الحقوق؛ إذ نص على عقوبات و غرامات على كل من يستخدم هذا الحق دون أن يكون محامياً أو أستاذاً في كليات الحقوق.

إن استشارة المحامي؛ هي الرأي الذي يطلبه الشخص الراغب في الوقوف على الوضع القانوني لمسألة تعترضه، أو لمشكلة قامت، أو لنزاع طرأ من المحامي بصفته رجل قانون وصاحب اختصاص في هذا المجال(١). ويمتد نطاقها ليشمل تنظيم الاعمال القانونية، كإنشاء عقود البيع أو الايجار أو تأسيس الشركات على أنواعها، وتحرير عقود الهبة والوصية(٢).

إن دور المحامي كمستشار قانوني له أهمية خاصة في أيامنا؛ إذ بات الأفراد يفضلون الاستشارة القانونية قبل الوقوع في أي خطأ، فالوقاية القانونية أصبحت أفضل من العلاج القضائي(٣). والاجتهاد اللبناني بدوره يحث على استشارة اهل الاختصاص طالما أنه ليس لأحد التذرع بجهل القانون(٤).

وعندما يمارس المحامي اعمال مهنته من خلال إبداء الرأي القانوني، إنما يفعل ذلك منطلقاً من فعالية رأيه في الميدان القانوني، هادفاً من وراء ذلك تأمين الواجب الملقى على عاتقه، واجب إعطاء المشورة الصحيحة المنطبقة على نصوص القانون(٥).

وقد يحدث أن يقوم المحامي بتقديم استشارة خاطئة فهل تقوم مسؤوليته؟ كيف نستطيع القول أن الاستشارة خاطئة؟ هل بالنظر لنتيجتها؟

---

(١) د.عبداللطيف الحسيني، مرجع سابق، ص٣٨٣.

(٢) د.الياس ابو عيد، مرجع سابق، ص٥٤٩.

(٣) د.عبد جميل غصوب، مرجع سابق، ص٢٦.

(٤) **محكمة التمييز المدنية**، بيروت، قرار رقم ١٥ تاريخ ٢٠٠٩/٢/٢٣، **مجموعة باز**، العدد٤٨ لسنة ٢٠٠٩، ص٨٣و ٨٤. حيث جاء فيه: "عدم وجود خطأ في تطبيق القانون اعتبار الحكم ان منازعة المستأجر في توجب بدلات الايجار لا يرتدي الطابع الجدي وكان عليه استشارة اهل الاختصاص طالما انه ليس لاحد التذرع بجهل القانون".

(٥) د.عبدالقادر محمود القيسي، مرجع سابق، ص٤٢٢.

لا يمكن القول بمسؤولية المحامي عن كل خطأ في استشارته، فهو بالرغم من كونه ملماً بالأمور القانونية إلا أنه قد يخطأ في فهم أمر أو يغيب عن ذهنه نص خلال استشارته، فيعطي الاستشارة دون أن تكون لديه نية الاضرار بالمستشير.

وأن مهمة المحامي الاستشارية توجب عليه كسائر مهامه الأخرى أن يبذل فيها كل عناية، وأن يتخذ؛ عند تقديمها كل إجراءات الحذر والانتباه، وهي في ذلك تشكل التزاماً بوسيلة(١).

فالمحامي لا يطلب منه ضمان نتيجة قانونية محددة طالما؛ أن وظيفته الاستشارية تقضي بتحديد الوضع القانوني، والوقائع المكونة له(٢).

سنكون إن صح التعبير أمام استشارة غير موفقة وليس أمام استشارة خاطئة. فهل يمكن اعتبار المحامي المستشار غير مسؤول بصورة دائمة؟

بالطبع كلا؛ لأن على المحامي المستشار أن يستجمع حين إعطاء استشارته جميع العناصر اللازمة لإعدادها(٣). فاذا تبين أن الخطأ في المشورة ناتج عن جهل، أو تجاهل القانون والتي تؤدي بالعميل إلى تحديد مصالحه بطريقة مضرة، أو أن التطبيق للاستشارة أظهرت تجاهل المحامي للواقع ومعطياته(٤)، أو إذا تبين أنه أهمل دراسة الموضوع المطروح أمامه إهمالاً جسيماً(٥). فهنا يسأل المحامي عن كل تقصير، وليس بشرط توفر سوء النية لقيام مسؤوليته فما سوء النية أو حسنها إلا عوامل مشددة أو مخففة وليس شرطاً لقيامها(٦). ويسأل كذلك عن غياب الاستشارة بالرغم من ضرورتها، وطلبها من جانب العميل.

كما أنه يتوجب على المحامي أثناء تنفيذه لموجب المشورة، أن يصرف العميل عن القيام

---

(١) د.عبدالقادر محمود القيسي، مرجع سابق، ص٤٢٢.

(٢) ريم محمد فرج، عقد المشورة في النظام القانوني اللبناني، **رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا في قانون الأعمال مقدمة الى الجامعة اللبنانية، كلية الحقوق والعلوم السياسية والادارية**، ٢٠٠٤، ص٦٤.

(٣) د.عبد جميل غصوب، مرجع سابق، ص٢٦.

(٤) ان التقصير في الالتزام قد يظهر في مخالفتها للواقع وعدم تطابقها مع المعطيات التي ابداها العميل وملابسات الواقعة، فتقوم مسؤولية المحامي اذا لم تتفق استشارته مع الاسئلة المطروحة من جانب العميل او المطالب التي ابدا حاجته اليها من طلبه للنصيحة.

(٥) في حال معرفة ان الخطأ في الاستشارة يستوجب درجة معينه من الجسامة حتى تقوم مسؤوليته ام انها تقوم بأي درجة من الخطأ، نتبع نفس النتيجة التي خلصنا اليها عند بحثنا في تدرج خطاء المحامي في سائر مهامه.

(٦) د.محمد عبد الظاهر حسين، مرجع سابق، ص٣٤١.

بتصرفات قانونية غير مناسبة، كعدم رفع دعوى تعسفية مثلاً أو ذات أمل ضعيف بالنجاح، وبأقصى الحالات يلتزم برفض المهمة المطلوبة منه في حال عدم شرعيتها، كرفضه إدراج بند غير قانوني في العقد المطلوب تحريره(١).

وأقر القضاء اللبناني مبدأ مسؤولية المحامي عن خطئه في مجال الاستشارة، ففي قرار للمحكمة الابتدائية المدنية جاء فيه: "يسأل المحامي عن أخطائه بشكل عام سواء اذا كان قد ارتكبها خلال تمثيله لزبائنه في الدفاع عنهم او خلال اسداء المشورة لهم، اذا تبين ان المحامي الحريص لا يقوم بمثلها"(٢).

وسواء تناول الإخلال بالالتزام بالمشورة بشكل كامل أو جزئي، فإن ذلك يشكل خطأ تقوم به مسؤولية المحامي، كما لو أشار على عميله بضرورة رفع دعوى استئناف بدون أن يحدد له تاريخ تقديمها وبدون ان يُعلمه، بأن هناك مهلة ثلاثين يوماً يقتضي مراعاتها تحت طائلة رد الاستئناف، وهذا الإخلال الجزئي يختلف في الواقع عن عدم فاعلية الإجراء الذي نصح المحامي باتخاذه، كما لو قدم العميل الاستئناف بناءً على نصيحة المحامي في وقت كانت فيه المهل القانونية قد انقضت(٣).

أما كيف يتخلص المحامي من عبء المسؤولية عن إخلاله بالالتزام بالمشورة؟

عليه أن يوجه قرارات عميله باستشاراته وآرائه، فيحثه على تقديم مراجعاته خلال المهل القانونية وأمام المراجع المختصة ويرشده إلى اتباع الطرق القانونية الكفيلة لحماية مصالحه وصون حقوقه(٤). ويلاحظ أن المحامي يقع عليه عبء إثبات أداء الاستشارة؛ فالعميل في هذه الحالة يشكو الغياب الكلي للتنفيذ فيكفيه إثبات وجود الالتزام بالاستشارة وعدم تنفيذه من قبل المحامي الذي يقع علية إثبات العكس، أو إثبات القوة القاهرة التي منعت من التنفيذ(٥).

---

(١) ريم محمد فرج، مرجع سابق ص٦٤.

(٢) **المحكمة الابتدائية المدنية**، بيروت، قرار رقم ٢٠١ تأريخ ٢٠٠٣/٥/١٥. **مجلة العدل**، العدد١ لسنة ٢٠٠٤، ص١١٣.

(٣) بلال عدنان بدر، مرجع سابق، ص٢٢٩.

(٤) د.عبداللطيف الحسيني، مرجع سابق، ص٣٩١.

(٥) بلال عدنان بدر، مرجع سابق، ص٢٢٥، ٢٢٦.

الفقرة الثانية: مسؤولية المحامي الناجمة عن ممارسة حق الحبس

إن الأوراق المسلمة للمحامي سواء للمرافعة، أو لإبداء الاستشارة؛ تكون مسلمة إليه على سبيل الوديعة، ويجب عليه المحافظة عليها وإعادتها؛ عند الانتهاء منها إلى صاحبها[١]. فالمادة (٥٣) الفقرة الثانية من قانون المحاماة العراقي نصت: "على المحامي عند انقضاء التوكيل أنْ يرد لموكله عند طلبه النقود التي حصلها لحسابه والمستندات و الاوراق الاصلية التي كان قد سلمها له".

وعلى هذا فالمحامي الذي يستلم مستندات من موكله يعتبر مديناً تُجاهه بعد إنتهاء القضية (المهمة الموكلة إليه)، بواجب إعادتها. وكل إخلال بهذا الواجب يرتب مسؤوليته[٢].

لكن هل يحق للمحامي أن يحبس ملف الدعوى، والأوراق، والمستندات التي يحتويها والأموال التي حصلها لعميله؛ بحجة عدم تقاضيه أتعابه كاملة؟

عرف الدكتور العوجي[٣] حق الحبس بأنه: "حق استثنائي يخول محرز الشيء ان يحبس هذا الشيء تحت يده بصفته دائناً بموجب متصل بهذا الشيء لغاية ايفاء المدين لهذا الموجب. انه حق استثنائي لأنه يمنح الدائن سلطة على شيء يعود للمدين، وقد تصل به نتيجة لترتب موجب له متصل بهذا الشيء".

ومسألة حق المحامي في حبس ما لديه من مستندات لم تثر جدل الكثير لا على مستوى الفقه، والقضاء ولا على مستوى التشريع. فالكل يعترف له بذلك الحق كتطبيق للمادة (١/٢٨٢) من القانون المدني العراقي التي تقره لكل دائن: "لكل من التزم بأداء شيء ان يمتنع عن الوفاء به مادام الدائن لم يوفق بالتزام في ذمته نشأ بسبب التزام المدين وكان مرتبطاً به" فإعمال هذه القاعدة العامة يعطي للمحامي الحق في حبس ما لديه من مستندات، وأوراق، وأموال إذا لم يوف إليه العميل الأتعاب، والمصروفات.

وإن المشرع لم يكتف بهذه القاعدة العامة التي فيها الغناء، وإنما حرص على النص في

---

(١) د.عبد جميل غصوب، مرجع سابق، ص٣٢.

(٢) د.الياس ابو عيد، مرجع سابق، ص٣٨٠.

(٣) د.مصطفى العوجي، **القانون المدني، الموجبات المدنية،** (بيروت – لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠١٨، ص٢١١).

تشريعات المحاماة على حق المحامي في استعمال حق الحبس.

نصت الفقرة الثانية من المادة (٥٣) من قانون المحاماة العراقي على أنه: "للمحامي إذا لم يكن قد حصل على أتعابه أنْ يستخرج على نفقة موكله صوراً من الاوراق التي تصلح سنداً له في المطالبة بالأتعاب وأنْ يثبت لديه المستندات والاوراق الاصلية حتى يؤدي الموكل مصاريف استخدام صورها".

كما تنص المادة (٩٠) من قانون المحاماة المصري على أنه: "عند وجود اتفاق كتابي على الاتعاب يحق للمحامي حبس الاوراق والمستندات المتعلقة بموكله او حبس المبلغ المحصلة لحسابه بما يعادل مطلوبة من الاتعاب التي يتم سدادها له وفق الاتفاق. واذا لم يكن هناك اتفاق كتابي على الاتعاب كان للمحامي ان يستخرج صوراً من الصور الأصلية لهذه الاوراق متى استوفى من موكله مصروفات استخراجها. وفي جميع الاحوال يجب أن يراعى الا يترتب على حبس الأوراق والمستندات تفويت أي ميعاد محدد لاتخاذ اجراء قانوني يترتب على عدم مراعاته سقوط الحق فيه".

ومن خلال نص المادتين أعلاه المادة (٥٣) من قانون المحاماة العراقي، والمادة (٩٠) من قانون المحاماة المصري، نميز، بأن المشرع العراقي أعطى حقاً للمحامي في أن يستخرج على نفقة موكله الأوراق التي تصلح له سنداً للمطالبة بأتعابه، وأن يبقي لديه الأوراق الأصلية لغاية دفع مصاريف استخراجها من قبل العميل. أما المصري، فإن النص أقام تفرقة بين حالتين:

الأولى: عندما يوجد اتفاق مكتوب بين المحامي، والعميل على الأتعاب، وهنا يحق للمحامي حجز أصول المستندات والأوراق المسلمة له وكذلك الأموال.

والثانية: في حال تخلف الاتفاق المكتوب على الأتعاب، للمحامي استخراج صور للمستندات، والأوراق المسلمة إليه لصالح العميل.

إن هذه التفرقة سببها غير واضح؛ إذ ما الفرق بين أن تكون الأتعاب محددة بموجب اتفاق خطي وبين أن لا تكون كذلك فيما يتعلق بحاجة العميل إلى هذه المستندات والأوراق؟ ولماذا لم يعطِ المشرع للمحامي الحق في الحالتين في استخراج صور من المستندات، والأوراق المسلمة إليه؟

إذاً لا شك في قوة هذه الصور كدليل إثبات لحقه في الأتعاب[١].

أما في قانون تنظيم مهنة المحاماة اللبناني، لم نجد نصاً يقرّر صراحة حق الحبس، فهل يعني ذلك أن هذا الحق ممنوع على المحامي ممارسته؟

الإجابة كلا؛ لأن المشرع نفسه أقر هذا الامر في قانون الموجبات والعقود اللبناني[٢]، مما يفقد الحاجة لإعادة تأكيده في قانون تنظيم مهنة المحاماة اللبناني ، وبالتالي فطالما أن لا نص خاص في القانون اللبناني يمنع المحامي من ممارسة هذا الحق، فإن هذا الأخير يستطيع ممارسته سواء لإستيفاء أتعابه أم لإستيفاء النفقات التي تكبدها.

كذلك أقر الاجتهاد اللبناني هذا الحق؛ عندما أعطى الوكيل الحق في أن يحبس منقولات الموكل والبضائع حتى يستوفي ما يحق له بقوله، "حيث انه يحق للوكيل ان يحبس عنده منقولات الموكل او بضائعه التي سلمت او ارسلت اليه حتى يستوفي ما يحق له عليه وفقاً لأحكام المادة ٧٩٣ – تراجع المادة ٧٩٨ من قانون الموجبات والعقود – إلا أن حق الحبس لا يمارس ما لم يكن دين الدائن اكيد. الامر غير المتوفر في العلاقة بين الاستاذ قادري وموكله السابق"[٣]. وكذلك اشترط هذا القرار، لكي يتمتع الوكيل بهذا الحق، حق الحبس (وجوب كون دين الموكل أكيداً لحبس منقولاته حتى إستيفاء الاتعاب).

الفقه اللبناني لم يتفق على رؤية معينة لهذا الموضوع، فهنالك رأيان، **الرأي الأول**، اجاز للمحامي ممارسة حق الحبس على الملف، والمستندات "فأنه من غير الجائز اعتبار المحامي الذي احتبس ملفاً تحت يديه لإكراه موكله على دفع اتعابه مسؤولاً على أي صعيد: مدني، مسلكي او جزائي"[٤]. في حين ينفي **الرأي الثاني**، هذا الحق بشكل قاطع، بقوله: "لا يحق للمحامي أن يلجأ

---

(١) "اذا كان اصل السند الرسمي موجودا، فان صورته الرسمية خطية كانت او مصورة، تكون لها حجية السند الرسمي الاصلي بالقدر الذي تكون فيه مطابقة للاصل. وتعتبر الصورة مطابقة للاصل ما لم ينازع في ذلك من يحتج عليه بها. وفي هذه الحالة الاخيرة يتعين مراجعة الصورة على الاصل". المادة (٢٣) من **قانون الاثبات العراقي رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩**.

(٢) المادة (٧٩٨) من **قانون الموجبات والعقود اللبناني لسنة ١٩٣٢** "يحق للوكيل ان يحبس عنده منقولات الموكل او بضائعه التي سلمت او ارسلت اليه حتى يستوفي ما حق له عليه وفاقا لاحكام المادة ٧٩٣".

(٣) **محكمة استئناف بيروت**، الغرفة المدنية الثانية، قرار رقم ٤ تاريخ ١٩٩٣/٧/١٥، منشور في **صادر في الاجتهاد المقارن، المحاماة**، ط١، (بيروت – لبنان: المنشورات الحقوقية صادر، ٢٠٠٠، ص١٧٨).

(٤) د.عبد جميل غصوب، مرجع سابق، ص٣٣.

إلى (حبس) هذه المستندات تحت ذريعة توجب اتعاب له بذمة هذا الموكل"[1].

ونحن نرى أن حق الحبس استثناء خطير، منحه المشرع للدائن، عند توفر شروط محددة، وعند عدم وفاء المدين بالتزامه، وأن قصد المشرع من إعطاء المحامي الحق في حبس الأوراق، والمستندات؛ هو جبر العميل أو تهديده بدفع الأتعاب وإلا ضاعت عليه هذه المستندات، أي أن المحامي يتخذ من الحبس وسيلة ضغط على العميل لدفع الأتعاب.

ونرى أن على العميل الذي يريد أن يتجنب ممارسة حق الحبس على أمواله، أن يقوم بتنفيذ التزاماته المطالب بها.

الفرع الثاني: مسؤولية المحامي عن اعمال غيره

يقوم المحامي شخصياً بمتابعة ملفاته، وأن علاقته بعميله؛ هي علاقة شخصية، فالعميل يختار محامياً معيناً بشخصه ليمثله، أي أن الاعتبار الشخصي يلعب دوراً أساسياً في هذه العلاقة. إلا أنه بالنظر لتشعب اعمال المحاماة وتعددها، من الممكن أن يعهد إلى الغير بمتابعتها. فيستعين بمحامين يسهمون معه في إنجاز اعماله كلاً أو جزءً وبعض الموظفين والعمال[2].

فإذا استعان المحامي بغيره في عمله وألحق ضرراً بعميله فمن سيكون مسؤولاً عن تعويض الضرر؟ ماهي الطبيعة القانونية لمسؤولية المحامي عن اعمال غيره، هل هي مسؤولية عقدية عن فعل الغير أم أنها مسؤولية تقصيرية عن فعل الغير؟

إن ذلك يقتضي التمييز بين كل من المسؤولية العقدية عن الغير والمسؤولية التقصيرية عن الغير. فبالإضافة إلى الفروق بين أحكام المسؤوليتين العقدية، والتقصيرية عن الفعل الشخصي من ناحية مدى التعويض والإعذار، والتقادم، والتضامن، وأثر اتفاقات الإعفاء من المسؤولية[3]، فإن للتمييز بين المسؤولية العقدية عن الغير وبين مسؤولية المتبوع التقصيرية عن التابع أهمية خاصة

---

(١) د.الياس ابو عيد، مرجع سابق، ص ٣٨٠.

(٢) "ان قيام المحامين بالاستعانة ببعض الزملاء في مكتبهم امر متعارف عليه". **القاضي المنفرد المدني**، بيروت، تاريخ ٢٠٠٩/١٢/١٧، **مجلة العدل**، العدد ٢، السنة ٢٠١٠، ص٧٩٦-٨٠١.

(٣) انظر، الفروق بين المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية في، د. عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص ٧٤٩؛ د.حسن علي الذنون، **شرح القانون المدني، اصول الالتزام**، (بغداد – العراق: مطبعة المعارف، ١٩٧٠، ص٢١١)؛ د.عبد المجيد الحكيم، مرجع سابق، ص٤٧٣.

من عدة نواح، أهمها ما يلي:

١. إن المسؤولية العقدية عن الغير تتطلب توفر عقد صحيح يولد التزاماً في ذمة مدين لم يُنفّذ؛ بسبب فعل شخص آخر يكون المدين مسؤولاً عنه[١]، كما لو أناب المحامي زميلاً له لرفع استئناف أو حضور مرافعة للدفاع عن عميله وتأخر المحامي المناب حتى انتهى موعد الاستئناف، أو تخلف عن حضور المرافعة. أما المسؤولية التقصيرية عن الغير فلا تتطلب وجود رابطة عقدية بين المحامي و عميله.

٢. يشترط وجود علاقة التبعية بين المدين، والغير في المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير[٢]، ولا يشترط تحققها لتترتب المسؤولية العقدية عن فعل الغير، ففي المثال المذكور في الفقرة السابقة لا يشترط أن يكون المحامي تابعاً للمحامي الذي أنابه لتترتب المسؤولية العقدية عن الغير.

٣. ويترتب على عدم اشتراط توفر علاقة التبعية بين المدين، والغير، تترتب المسؤولية العقدية عن الغير، أن نطاق هذه المسؤولية أوسع من نطاق المسؤولية التقصيرية للمتبوع عن فعل تابعه؛ إذ إن المتبوع لا يسأل مدنياً في هذا النوع من المسؤولية إلا على الأشخاص الذين تربطهم به علاقة تبعية، في حين أن المدين في المسؤولية العقدية عن فعل الغير يسأل عن كل الأشخاص الذين استعان بهم في تنفيذ التزاماته، بغض النظر عن إمكانية إضفاء وصف التابع عليهم.

ولما كانت كل من المسؤوليتين، أي المسؤولية العقدية عن فعل الغير والمسؤولية التقصيرية عن فعل الغير لا تمثل في الحقيقة إلا استثناء من أصل[٣]، أي أن المسؤولية العقدية عن فعل الغير ماهي إلا استثناء من المسؤولية العقدية المباشرة، وأن المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير ماهي إلا استثناء من المسؤولية التقصيرية المباشرة.

---

(١) د.حسن علي الذنون، **المبسوط في المسؤولية المدنية، المسؤولية عن فعل الغير**، ط١، (عمان – الأردن: دار وائل للنشر، ٢٠٠٦، ص٤٩).

(٢) محمد مصطفى محمود، **مسؤولية المتبوع عن اعمال تابعه وتطبيقاتها القضائية**، (كردستان – العراق: منظمة طبع ونشر الثقافة القانونية، ، ٢٠١٣، ص٢٢).

(٣) بن حالة حاتم، "المسؤولية العقدية عن فعل الغير"، **رسالة ماجستير مقدمة الى جامعة الجزائر (١) بن يوسف بن خدة، كلية الحقوق**، ٢٠١٨/٢٠١٧، ص٣٩.

ولما كان المحامي مرتبطاً مع عميله بعقد، ومسؤوليته كما بينا، هي مسؤولية عقدية، وهذه المسؤولية مسؤولية عن فعلة الشخص. اذاً تكون مسؤولية المحامي ممن يستعين بهم، هي مسؤولية عقدية عن فعل الغير، والناتج عن الإخلال الصادر من الغير منصب على أحد الالتزامات المتولدة عن العقد الذي يربط العميل بالمحامي.

يخلص مما تقدم إلى أن الطبيعة القانونية لمسؤولية المحامي عمن يستعين بهم من المحامين، أو غير المحامين لتنفيذ التزاماته، هي مسؤولية عقدية عن فعل الغير.

فما هي القاعدة العامة للمسؤولية العقدية عن فعل الغير **الفقرة الأولى؟** وما هي تطبيقاتها في مسؤولية المحامي عن فعل الغير **الفقرة الثانية؟**

الفقرة الأولى: القاعدة العامة في المسؤولية العقدية عن فعل الغير

تفترض المسؤولية العقدية عن فعل الغير، وهذا نطاقها الصحيح، أن مديناً بالتزام عقدي يستعين بغيره في تنفيذ هذا الالتزام، فإذا وقع من هذا الغير إخلال بالالتزام العقدي الناشئ بين المدين الأصلي والدائن قامت مسؤولية الأول تُجاه الثاني عن خطأ الغير، وهي مسؤولية عقدية عن فعل الغير[١].

هنالك إذاً، المدين الأصلي بالالتزام العقدي، وهو المحامي، والدائن به، وهو العميل، والغير ممن استعان بهم المحامي في تنفيذ الالتزام المذكور، وتقوم مسؤولية المحامي عما يلحق العميل من أضرار نجمت عن خطأ الغير ممن استعان بهم المحامي.

لم يقرّ كل من المشرعين العراقي، والمصري بطريق مباشر القاعدة العامة بشأن المسؤولية عن فعل الغير تعاقدياً. لقد جاء في وسيط المغفور له الدكتور عبد الرزاق السنهوري ما يلي[٢]: لا يوجد نص يقرر بطريق مباشر القاعدة العامة في المسؤولية العقدية عن فعل الغير على غرار النص الذي يقرّ القاعدة العامة في المسؤولية التقصيرية عن عمل الغير (وهو نص المادة ٢١٩ من القانون المدني العراقي ونص المادة ١٤٧ من القانون المدني المصري) الذي يقرر مسؤولية

---

(١) د.محمد حسن قاسم، مرجع سابق، ص٢٨٨.

(٢) د.عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص٦٦٧.

المتبوع عن عمل تابعه، ولكن يوجد نص يقرّ بطريق غير مباشر مبدأ المسؤولية العقدية عن فعل الغير، وهذا النص هو: (الفقرة الثانية من المادة ٢٥٩ من القانون المدني العراقي و الفقرة الثانية من المادة ٢١٧ من القانون المدني المصري)، حيث نصت الفقرة الثانية من المادة ٢٥٩ من القانون المدني العراقي: "وكذلك يجوز الاتفاق على إعفاء المدين من كل مسؤولية تترتب على عدم تنفيذ التزام التعاقدي الا التي تنشأ عن غشه او عن خطأه الجسيم. ومع ذلك يجوز للمدين ان يشترط عدم مسؤوليته عن الغش او الخطأ الجسيم الذي يقع من اشخاص يستخدمهم في تنفيذ التزامه".

أما المشرع اللبناني، اعتمد في المواد (١٢٥، ١٢٦، ١٢٧، ١٢٨) من قانون الموجبات والعقود الحالات التي يمكن للمرء أن يكون مسؤولاً عن الأضرار التي يحدثها أشخاص آخرون هو مسؤول عنهم، وهي مواد نصت على المبدأ العام في مسؤولية متولي الرقابة والمتبوع، وقد بينت هذه المواد الأشخاص الذين يُسألون عن فعل الغير وهم: الأصول، والأوصياء بالنسبة إلى أفعال الأولاد القاصرون والمقيمون معهم والمعلمون وأرباب الصناعات بالنسبة إلى أفعال الطلبة أو المتدرجون الصناعيون، والسيد والولي بالنسبة للخادم أو المولى. فتكون هذه الحالات محددة تعداداً وحصراً، فلا يجوز مع هذا التعداد الحصري تجاوز تلك الحالات ولا التوسيع في تفسير النصوص عليها[(١)].

اختلف الفقه، والاجتهاد حول المسؤولية العقدية عن فعل الغير بشكل عام في لبنان[(٢)]، لم يرد نص قانوني صريح ينص على مبدأ عام يحكم هذه المسؤولية، بل إننا نجد نصوصاً قانونية متفرقة نصت على حالات خاصة وفي عقود خاصة عيّنتها على مسؤولية المدين العقدية عن فعل من استعان بهم في تنفيذ موجبه العقدي تُجاه دائنه[(٣)].

---

(١) د.عاطف النقيب، **النظرية العامة للمسؤولية عن فعل الغير**، (بيروت – لبنان: المنشورات الحقوقية صادر، ١٩٩٩، ص٥).

(٢) ان هذه المسؤولية لم تكرس كمبدأ عام في التشريع اللبناني، كما فعلت بعض التشريعات الحديثة، مما اثار الجدل حول وجود مسؤولية عقدية عن فعل الغير، وعن اساس هذه المسؤولية في حال وجودها.

للمزيد انظر، سمر سامي السواح، "المسؤولية عن فعل الغير في الاطار العقدي"، **دراسة مقدمة في معهد الدروس القضائية**، إشراف الرئيس الاول لمحكمة التمييز، الدكتور عاطف النقيب، ١٩٩١، ص٣١ وما بعدها.

(٣) انظر على سبيل المثال: المادة (٩٣) من **قانون التجارة البحري اللبناني الصادر في ١٩٤٧/٢/١٨** حيث نصت على =

الفقرة الثانية: الأشخاص الذين تنهض مسؤولية المحامي عن أفعالهم

بالنظر الى تشعب اعمال المحامي، فإنه يحتاج أحياناً إلى الاستعانة بنشاط غيره في تنفيذ التزامه؛ لذلك أباح المشرع للمحامي بصريح نص القانون(١) الاستعانة بزملائه في المهنة، أو المحامين تحت التمرين، أو الموظفين الذين يعملون في مكتبه كالسكرتير، والكاتب، وكاتب الطابعة وغيرهم، ممن يقومون بمساعدته .

أولاً: مسؤولية المحامي عن أفعال أعوانه من المحامين

قد يؤدي زخم الاعمال في مكتب محام مشهور الحاجة إلى الاستعانة بزملائه في المهنة، وقد يكون هذا المحامي من الحرص، بحيث يشرف بنفسه على جهود من استعان بهم من المحامين. وأن الاستقلال الذي يتمسك به المحامون، والذي يؤكد عليه البعض كشرط أساسي للممارسة الصحيحة لمهنة المحاماة لا يمنع من وجود علاقة مساعدة بين المحامين(٢).

كما أن عمل محام في مكتب زميل له لا يشمله حظر الجمع بين المحاماة، والوظائف الذي نصت عليه القواعد المنظمة لمهنة المحاماة؛ وبذلك قضت محكمة النقض المصرية(٣).

وإن قوانين المحاماة منعت الجمع بين المحاماة وعدة اعمال. حددها حصراً وليس من بينها اشتغال محام في مكتب محام آخر(٤). وأن قانون المحاماة العراقي انفرد بنص لا مقابل له في قانون تنظيم مهنة المحاماة اللبناني ولا في قانون المحاماة المصري، هو نص المادة (٣٧) منه

انه: "كل صاحب سفينة مسؤول شخصياً عن الموجبات الناجمة عن الأعمال التي يقوم بها الربان والعقود التي ينشئها في أثناء ممارسته صلاحياته القانونية وهو مسؤول أيضاً عن فعل الربان والبحارة والسائق وسائر خدام السفينة وعن أخطائهم"؛ والمادة (٦٣٨) من **قانون الموجبات والعقود اللبناني لسنة ١٩٣٢** والتي نصت "يكون المؤجر مسؤولا عن عمل الشخص الذي يقيمه مقامه او يستعمله او يستعين به كما يسأل عن عمل نفسه"؛ والمادة (٦٧) من **قانون النقل الجوي اللبناني الصادر في ١٩٤٩/١/١١** "يجوز للناقل ان يتنصل ببند صريح من المسؤولية المتعلقة بالبضائع المترتبة عليه ... بسبب أخطار الهواء والاخطاء التي يرتكبها مستخدمو ادارة الطائرة ...".

(١) انظر، المادة (١٨) وما بعدها من **قانون المحاماة العراقي، رقم (١٧٣) لسنة ١٩٦٥**.

(٢) د.دانية ماجد العبيدي، **دور المحامي في الدعوى المدنية**، ط١، (بيروت – لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠١٢، ص١٧١).

(٣) الطعن رقم ٣١٣ لسنة ٢٨ القضائية، جلسة ٩ من مايو ١٩٦٢ رقم ٩١ ص٦٠٦. منشور على موقع **بوابة مصر للقانون والقضاء الجريدة الرسمية والوقائع المصرية والاحكام القضائية**، تاريخ الزيارة ٢٠١٩/١/٣٠.

(٤) انظر المادة (٤) من **قانون المحاماة العراقي، رقم (١٧٣) لسنة ١٩٦٥**، والمادة (١٥) من **قانون تنظيم مهنة المحاماة اللبناني رقم (٨) لسنة ١٩٧٠**، والمادة (١٤) من **قانون المحاماة المصري رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣**.

والذي نص بما يلي: "لا يخضع عمل المحامي لدى زميله بأية صورة لقانون العمل ولا لقانون الضمان الاجتماعي". وبالرغم من انتقاء نظير هذا النص في قانون المحاماة المصري إلا أن القضاء المصري أقر مضمونه في كثير من أحكامه، ومنها حكم محكمة النقض المصرية المشار إليه قبل قليل.

ويتضح من النص أن علاقة المحامي بمن يستعين به؛ هي نيابة لا تنطوي على علاقة تبعية كي تسري عليها أحكام عقد العمل وتنطبق عليها قواعد قانون العمل، والضمان الاجتماعي.

نخلص مما تقدم إلى القول بأنه إذا تسبب أي من المحامين الذين يستعين بهم محام آخر في ضرر لعميله، فإن هذا المحامي يكون مسؤولاً عن أفعال أعوانه طبقاً للمبدأ العام في المسؤولية العقدية عن الغير المقرر في كل من المادة (٢٥٩) من القانون المدني العراقي والمادة (٢١٧) من القانون المدني المصري؛ وذلك لانتفاء علاقة تبعيتهم لهم، سواء استعان بهم بمقابل أو دون مقابل.

ثانياً: مسؤولية المحامي عن فعل المحامي تحت التمرين

نصت تشريعات المحاماة في كل من العراق، ولبنان، ومصر على أن المحامين الجدد المقبولين في جدول المحاماة والذين لم يسبق لهم ممارسة مهنة المحاماة أو العمل في القضاء أو في مديرية الحقوق في أحدى دوائر الدولة أو التدريس في القانون، أن يخضعوا للتمرين على الممارسة الفعلية لاعمال المحاماة.

و التمرين حسب قانون المحاماة العراقي يتم بإحدى طريقتين[١]، **الأولى:** التمرين مدة سنتين في مكتب محام مارس مهنة المحاماة مدة لا تقل عن خمس سنوات، **والثانية:** التدرج في الصلاحيات خلال ثلاثة سنوات تكتمل بإنتهائها[٢].

إن المحامي تحت التمرين يمارس صلاحيات تمنح له بمفرده، ويمارس بإشراف المحامي

---

(١) المادة (١٨) من **قانون المحاماة العراقي رقم (١٧٣) لسنة ١٩٦٥**؛ اما **قانون المحاماة المصري رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣** فلا يعرف الا الطريقة الاولى، أي التمرين بمكتب محامي المادة (٢٢) منه.

(٢) ان ما يهمنا في بحثنا هو الطريقة الاولى. يلتحق المحامي تحت التمرين بمكتب احد المحامين وهو ما يدعي المحامي الاستاذ، ويقدم المحاميان المتمرن والممرن الى النقابة اقراراً موثوقاً من قبلهما يؤكد هذا الالتحاق، ويمنح المحامي المتمرن صلاحيات محددة يمارسها بمفرده خلال مدة التمرين، وهي صلاحيات تتدرج من حيث السعة فتكون في السنة الثانية للتمرين اوسع منها في السنة الاولى.

الأستاذ الممرن الاعمال خارج صلاحياته[1]. وإذا مارس صلاحيات المحامي الممرن وجب عليه ممارستها بإسم المحامي الأستاذ وليس بإسمه[2].

إذاً المحامي المتمرن لا يتحمل أي مسؤولية شخصية تُجاه الموكل؛ لأنه يقوم بعمله بإسم ولحساب المحامي الوكيل الذي يتمرن في مكتبه. فالمحامي الوكيل الممرن يكون؛ هو المسؤول عن أفعال المحامي المتمرن طبقاً للمبدأ العام في المسؤولية العقدية عن فعل الغير في كل من، المادة (٢٥٩) من القانون المدني العراقي والمادة (٢١٧) من القانون المدني المصري.

أما قانون تنظيم مهنة المحاماة اللبناني، فقد أشار في الفقرة الأولى من المادة (١١) منه: "يخضع المحامي الذي يسجل اسمه في احدى نقابتي المحامين للتدرج مدة ثلاث سنوات في مكتب محام بالاستئناف". ونصت المادة (١١) من النظام الداخلي لنقابة المحامين في بيروت: "على المحامي الذي يقبل متدرجاً في مكتبه ان يعمل على اعداده لان يصبح علمياً مسلكياً محامياً صالحاً".

فالمحامي الأستاذ الممرن؛ هو الذي يعد المحامي المتدرج، وهو الذي يشرف عليه لناحية علمه ومسلكه، وهذا الأخير يخضع لتوجيهات الأول وتعليماته في كل ما يتعلق بأمور المهنة وبخاصة القضايا التي يكلفه بها، فيكون في موقع التابع الذي يتلقى تعليمات متبوعه[3].

في هذه الحالة يسأل المحامي الممرن الأستاذ استناداً إلى نص المادة (١٢٧) من قانون الموجبات والعقود اللبناني، التي تشترط ترتيب المسؤولية توفر الشروط والمجتمعة فيما يلي:

١. وجود رابط التبعية بين المحامي الأصيل المتبوع والمحامي المتدرج التابع تخول الأول سلطة المراقبة والإدارة تُجاه الثاني.
٢. فعل غير مباح اقترفه التابع والحق ضرراً بالغير.
٣. حصول ذلك الفعل أثناء العمل الذي استخدم فيه التابع أو بسببه.

---

(١) انظر المادة (١٩) من **قانون المحاماة العراقي، رقم (١٧٣) لسنة ١٩٦٥.**

(٢) انظر المادة (٢٤) من **قانون تنظيم مهنة المحاماة اللبناني رقم (٨) لسنة ١٩٧٠**؛ والمواد (٢٥و٢٦) من **قانون المحاماة المصري رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣.**

(٣) بلال عدنان بدر، مرجع سابق، ص١٢٠.

وقد اعتبر الاجتهاد اللبناني[١] أن رابطة التبعية قد حددت؛ بولاية الرقابة والتوجيه التي تثبت للمتبوع على التابع، بمعنى أنه ما أن يوجد شخص في وضع قانوني، أو واقعي يخوله سلطة إعطاء الأوامر الى شخص آخر وتوجيهه في عمله الذي عهد إليه به، حتى تكون له صفة المتبوع، وهذا ما ينطبق على العلاقة بين المحامي الأصيل والمحامي المتدرج.

ثالثاً: مسؤولية المحامي عن فعل أعوانه من الموظفين والكتبة

يقصد بهؤلاء وكلاء المحامين، أي الأشخاص من ذوي الخبرة، ممن يستعين بهم المحامي في تنفيذ التزامه، من موظفين ومستخدمين كالسكرتير، والكاتب، وكاتب الطابعة، ومعقب اعمال المحامي إلى المراجع القانونية[٢]. ويكون هؤلاء من ذوي الخبرة للقيام بالاعمال المادية مثل إعداد الصحف، وكتابتها، وتصويرها، ودفع الرسوم وتسوية الأمانات واستخراج الشهادات الرسمية وغيرها من الاعمال التي يقومون بها نيابة عن المحامي صاحب المكتب[٣].

إن إدخال الأعوان، والمساعدين من الموظفين والكتبة في تنفيذ التزام المحامي يجعل المحامي مسؤولاً عن أفعالهم مسؤولية عقدية عن فعل الغير. في حال أخطأ أي من هؤلاء، كما لو فقدت سكرتيرة المحامي، مثلاً مستنداً مهماً في توجيه الدعوة، مما أضاع على العميل فرصة إثبات حقه أمام القضاء، وجب اعتبار المحامي مسؤولاً عن فعل سكرتيرته مسؤولية عقدية عن فعل الغير.

هذا ما قررته المادة (٢٥٩) الفقرة الثانية من القانون المدني العراقي، المطابق للفقرة الثانية من المادة (٢١٧) من القانون المدني المصري المشار إليهما من قبل. والمحامي يكون مسؤولاً عن الشخص الذي يستعين به في تنفيذ التزامه العقدي سواء كان تابعاً أو لم يكن تابعاً.

---

(١) **محكمة التمييز الجزائية**، الغرفة الثالثة، قرار رقم ٩٤/٩٤ تاريخ ١٩٩٤/٥/١٠، منشور في **كساندر الموسوعة الالكترونية** تحت لفظة مسؤولية. اشارة اليه، بلال عدنان بدر، مرجع سابق، ص١٢١.

(٢) المادة (٢٢) الفقرة الثانية رابعاً من **قانون المحاماة العراقي رقم (١٧٣) لسنة ١٩٦٥** التي تخول كاتب المحامي المجاز قانوناً ان يعقب اعمال المحامي لدى المحاكم والمراجع الاخرى. كذلك المواد (٥٩) من **النظام الداخلي لنقابة المحامين في بيروت تاريخ١٩٧٢/٨/٣**؛ و(٥٥) من **النظام الداخلي لنقابة المحامين في طرابلس،** التي اعطت الحق لكل محام ان يلحق في خدمته مساعداً مرتبطاً بمكتبه يكلفه على مسؤوليته بملاحقة المعاملات القلمية في المحاكم ودوائر التنفيذ والادارات العامة.

(٣) دانية ماجد العبيدي، مرجع سابق، ص١٧٢

أما بالنسبة للقانون اللبناني، فإن موظفي المكتب، يكونون تحت رقابة وإشراف صاحب المكتب (المحامي)، وتترتب مسؤوليتهم استناداً إلى نص المادة (١٢٧) من قانون الموجبات والعقود المشار إليها بنفس الشروط.

الفصل الثاني

الآثار المترتبة عن مسؤولية المحامي المدنية عن أخطائه المهنية

تترتب على مسؤولية المحامي المدنية عن أخطائه المهنية آثار، وهي تخضع للقواعد العامة، ومن أهم الآثار التي تترتب على قيام مسؤولية المحامي المدنية تُجاه موكله؛ هو حق موكله بالمطالبة بالتعويض. ولِمَا كان من النادر أن يقوم المحامي بجبر الضرر من تلقاء نفسه، فلا يبقى أمام المتضرر (الموكل) إلا اللجوء إلى وسيلة يجبر فيها المدين على جبر الضرر وإزالته، وهي اللجوء إلى القضاء من خلال إقامة دعوى مدنية للمطالبة؛ بجبر الضرر.

الأصل أنه بمجرد قيام مسؤولية المحامي المدنية يكون مسؤولاً تُجاه موكله ويلتزم بالتعويض، لكن كاستثناء يمكن للمحامي أن يتخلص من مسؤوليته؛ وذلك في حالات.

فالمحامي يمكنه أن ينفي مسؤوليته بإثبات وجود سبب أجنبي لا يد له فيه؛ وذلك بنفي العلاقة السببية بين خطأ المحامي، والضرر الذي لحق بموكله، حيث يمكن له إثبات أن الضرر حدث؛ بسبب قوة قاهرة أو حادث مفاجئ، أو بسبب خطأ من المتضرر أو من الغير.

وهذا ما نص عليه المشرع العراقي في المادة (٢١١) من القانون المدني، ويمكن للمحامي أن يتفق مع موكله، لإعفائه من المسؤولية؛ عند قيامها؛ بسبب خطأه المهني.

وبناءً على ما سبق سنقسم هذا الفصل إلى مبحثين في **المبحث الأول** أحكام مسؤولية المحامي المدنية عن أخطائه المهنية. وفي **المبحث الثاني** جزاء مسؤولية المحامي المدنية عن أخطائه المهنية.

المبحث الأول

أحكام مسؤولية المحامي المدنية عن اخطائه المهنية

قد يتفق المحامي الوكيل والموكل المتضرر على اللجوء إلى التحكيم، ولكن هذه الوسيلة تعتبر من الوسائل الاختيارية والتي تتوقف على أرادة الطرفين، وعليه فأن الوسيلة الوحيدة التي تعطي الموكل المتضرر اقتضاء حقه من المحامي؛ هي دعوى المسؤولية، ويمكن للمحامي أن يتخلص منها؛ وذلك في حالات معينة.

لذلك سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين. دعوى المسؤولية **مطلب أول**، وحالات انتفاءها **مطلب ثانٍ**.

المطلب الأول: دعوى المسؤولية

لاشك في أن الحق سيكون مجرداً من كل قيمة إذا لم يكن لصاحبه الحق في حمايته. وفي مجتمع متمدن لا يجوز فيه لأحد أن يحمي حقه بنفسه، كان لابد من اللجوء إلى القضاء، لغرض احترام الحقوق.

وعندما يمنح القانون صاحب الحق سلطة اللجوء إلى القضاء للحصول على الحماية القانونية لحقه؛ فإنه يكون قد منحه الحق في (الدعوى). فالدعوى اذن؛ هي السلطة القانونية الممنوحة لشخص ما لحماية حقه بواسطة القضاء دون غيره من سلطات الدولة[١].

ولقد عرف قانون المرافعات المدنية العراقي في المادة (٢) منه: "الدعوى: طلب شخص حقه من آخر أمام القضاء". وهذا التعريف مقتبس من المادة (١٦١٣) من مجلة الأحكام العدلية وبها عرف قانون المرافعات المدنية الدعوى. وتجدر الإشارة إلى أن بعض التشريعات لم تتطرق إلى تعريف الدعوى ولم يتضمن قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري رقم (١٣) والصادر

---

(١) صاحب الحق قد يلجأ الى السلطة الإدارية لكي تتخذ ما يلزم لتحقيق الحماية القانونية لحقه. الا ان الدور المناط بالسلطة الإدارية في هذه الحالة محدود الفعالية، فأفردها لا ضمان لحيادهم خصوصاً إذا كانت السلطة التي يتبعونها لها صلة بالحق المطلوب حمايته. لذلك فالدولة القانونية تعهد بمهمة حماية الحقوق إلى سلطة مستقلة يتمتع افرادها بضمانات تكفل لهم الحياد هي، السلطة القضائية. د.احمد خليل، **اصول المحاكمات المدنية**، (بيروت – لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٥، ص١٧٣).

عام ١٩٨٦ تعريفاً لها.

أما قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني، فقد عرفها في المادة (٧) منه: الدعوى هي الحق الذي يعود لكل ذي مطلب، بأن يتقدم إلى القضاء للحكم له بموضوعه، وهي بالنسبة إلى الخصم الحق، بأن يدلي بأسباب دفاع أو بدفوع ترمي إلى دحض ذلك المطلب، ويكون حق الادعاء، وحق الدفاع لكل شخص طبيعي أو معنوي لبناني أو اجنبي.

أما الفقه فقد عرفها: "الدعوى هي وسيلة قانونية يتجه بها الخصم الى القضاء للحصول على تقرير حق له أو مصلحة او حماية[(١)].

فالدعوى وفق ما ورد، وسيلة كفلها القانون للشخص، طبيعياً كان أو معنوياً واحداً كان أو متعدداً، للحصول على حقه عن طريق القضاء، وبذلك قضت محكمة التمييز الاتحادية في حكم لها جاء فيه: "الدعوى تعد وسيلة كفلها القانون للشخص طبيعياً كان أو معنوياً للحصول على حقه عن طريق القضاء"[(٢)].

وعليه: "فرق القضاء بين مفهوم الدعوى وحق الادعاء والمطالبة القضائية، فحق الادعاء ينشأ بنشوء الحق وقبل الاخلال به اما الدعوى فلا تنشأ الا عند الاخلال بالحق، واما المطالبة القضائية فهي الاجراءات اللازمة امام السلطة القضائية ضد شخص معين للحصول على حكم بحق"[(٣)].

والدعوى، بحسب التعريف الذي أورده المشرع العراقي في المادة (٢) من قانون المرافعات يجب أن تتضمن على العناصر الثلاثة التالية:

١. طلب تحريري، فلا يجوز أن يكون الطلب شفاها.

٢. أن يكون الطلب منصباً على حق يقرّه القانون، فإذا كانت الدعوى خالية من ذلك العنصر، فإنها تكون واجبة الرد من هذه الجهة.

---

(١) د.عباس العبودي، **قانون المرافعات المدنية**، ط١، (بغداد – العراق : دار السنهوري، ٢٠١٥، ص٢٢٤).

(٢) **محكمة التمييز الاتحادية**، العراق-اتحادي. قرار رقم ١٦٤/الهيئة الموسعة، تاريخ ٢٠١٤/١١/١١، **منشور على موقع قاعدة التشريعات العراقية**، تاريخ الزيارة: ٢٠١٩/٤/١.

(٣) مدحت المحمود، مرجع سابق، ص١٠.

٣. أن يوجه الطلب إلى القضاء، وبذلك تخرج الطلبات المقدمة إلى الجهات الإدارية عن مفهوم الدعوى وإن تضمنت العنصرين **الأول** و**الثاني**، اللذين مر ذكرهما.

إن البحث في دعوى مسؤولية المحامي – وهي الدعوى التي يحق للموكل رفعها ضد المحامي الذي استعان به الدفاع عن حقه أمام القضاء؛ بسبب الضرر الذي أصابه لعدم تنفيذ المحامي التزامه بالدفاع عنه أو لسوء تنفيذه أو لتأخره في التنفيذ ليطالبه فيها بإصلاح الضرر أو التعويض عنه – يقتضي توزيعه على فرعين نتناول في أولهما الكلام عن شروط، وأطراف الدعوى **الفرع الأول**، ونتناول في ثانيهما للبحث في موضوع الدعوى وتقادمها **الفرع الثاني**.

الفرع الأول: شروط وأطراف الدعوى

نبحث في **الفقرة الأولى** شروط الدعوى، ونبحث في **الفقرة الثانية** أطراف الدعوى.

الفقرة الأولى:شروط الدعوى

الدعوى شأنها شأن الإجراءات القضائية الأخرى ينبغي لقبولها أن تتوفر فيها شروط معينة، وهذه الشروط يتطلبها القانون لإمكانية سماع الدعوى والنظر فيها، أي أنه إذا تخلف أحد شروطها، فإن الدعوى لا تسمع ولا يُبحث في موضوعها، فالبحث في قبول الدعوى مسألة تسبق البحث في موضوعها(١). وعليه يجب على المحكمة أن تتثبت من شروط قبول الدعوى في الجلسة الأولى وتتأكد من توفر جميع هذه الشروط؛ وذلك قبل أن تخوض في موضوعها، فاذا تخلف شرط أو أكثر في الدعوى المنظورة وجب على المحكمة ردها شكلاً(٢)، وشروط قبول الدعوى، هي: وجود مصلحة لرافعها وأهلية التقاضي وشرط الخصومة.

أولاً: شرط المصلحة:

أبرز شروط صحة الدعوى ان يكون لرافعها مصلحة في تقديمها(٣). والمصلحة؛ هي الفائدة العملية التي تعود إلى من رفع الدعوى، فحيث لا فائدة من رفع الدعوى فلا تقبل دعواه؛ إذ تكون

---

(١) د.دانية ماجد العبيدي، مرجع سابق، ص١٥٥و ١٥٤.

(٢) د.عباس العبودي، مرجع سابق، ص٢٢٨.

(٣) حسين عامر وعبد الرحيم عامر، مرجع سابق، ص٤٢٧.

مثل هذه الدعوى غير منتجة مما يقتضى الحكم بردها[١]؛ إذ لا دعوى بدون مصلحة[٢]، وتصبح عبثاً لا طائل من تحته، وهو إشغال القضاء في دعاوى لا يهدف رافعها إلا ألكيد لخصمه[٣]. فالغرض من الدعوى؛ هو حماية الحق، أو اقتضاءه، أو الاستيثاق له، أو الحصول على ترضية مادية، أو أدبية، وبالتالي، فإن شرط المصلحة يتناول وجود الحق في مباشرة الدعوى، أو عدم وجوده بصرف النظر عن وجود الحق الذي تقام الدعوى لتقريره، أو حمايته[٤].

وقد تعرض قانون المرافعات العراقي في المادة (٦)، لهذا الشرط وجاء فيها أنه: "يشترط في الدعوى ان يكون المدعى به مصلحة معلومة وحالة ممكنة ومحققة ومع ذلك فالمصلحة المحتملة تكفي ان كان هناك ما يدعو الى التخوف من الحاق الضرر بذوي الشأن ويجوز كذلك الادعاء بحق مؤجل على ان يراعي الاجل عند الحكم به وفي هذه الحالة يتحمل المدعي مصاريف الدعوى".

كذلك نص كل من قانون المرافعات المصري[٥] وقانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني[٦] على وجوب توفر المصلحة بكل دعوى، أو طلب، أو دفع يقدم للمحكمة، ، بل وذهب

---

(١) **رئاسة محكمة استئناف بغداد، الرصافة الاتحادية**، قرار رقم ٢١٥ الهيئة التمييزية الاولى، تاريخ ٢٠٠٩/٤/٢٦، منشور على موقع **قاعدة التشريعات العراقية**، تاريخ الزيارة ٢٠١٩/٤/١؛ وجاء في طعن **لمحكمة النقض المصرية**: "ان الفائدة العملية هي شرط لقبول الدعوى أو أي طلب أو دفع فيها، وذلك تنزيهاً لساحات القضاء عن الانشغال بدعاوى وطلبات لا فائدة عملية منها، إذ أن المصلحة هي مناط الدعوى وحيث تنعدم المصلحة تنعدم الدعوى". طعن رقم ١٧٢ لسنة ٦٨ القضائية، جلسة ٢٨ من مايو سنة ٢٠٠٢، **مجموعة احكام النقض، المكتب الفني**، مدني، السنة ٥٣، الجزء الثاني، ص٧٠٥.

(٢) **محكمة الاستئناف المدنية – لبنان الجنوبي**، قرار رقم ٦٨ تاريخ ٢٠١٣/٤/١٠ جاء فيه: "لا دعوى او مراجعة قضائية حيث لا مصلحة والتي هي من شروط قبول الدعوى والاستدعاءات القضائية ...". **مجلة العدل**، العدد الثالث، ٢٠١٣، ص١٤٢٤-١٤٢٥.

(٣) لفته هامل العجيلي، **اجراءات التقاضي في الدعوى المدنية**، ط، (بيروت – لبنان: منشورات زين الحقوقية، ٢٠١٧، ص١٢).

(٤) مدحت المحمود، مرجع سابق، ص١٥.

(٥) نصت الفقرة الاولى من المادة (٣) من **قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري رقم (١٣) لسنة ١٩٨٦**: "لا تقبل اي دعوى كما لا يقبل اي طلب أو دفع استناداً لأحكام هذا القانون أو اي قانون اخر، لا يكون لصاحبه فيها مصلحة شخصية مباشرة وقائمة يقرها القانون".

(٦) نصت المادة (٩) من **قانون اصول المحاكمات المدنية اللبناني رقم (٩٠) لسنة ١٩٨٣**: "تكون الدعوى مباحة لكل من له مصلحة قانونية عامة، أو لمن يهدف منها الى تثبيت حق أنكر وجوده أو الاحتياط لدفع ضرر محدق أو مستقبل أو الاستيثاق من حق يخشى زوال دليله عند النزاع فيه ... ولا يقبل اي طلب او دفع او دفاع صادر عن أو ضد شخص لاصفه له".

القانون المصري إلى اعتبارها الركن الأساسي الذي تتعرض له المحكمة من تلقاء نفسها، وإلى حد فرض غرامة على المدعي في حال عدم توفر المصلحة في دعواه[١].

وحيث إن المصلحة في دعوى مسؤولية المحامي تتمثل في الحصول على تعويض عن الضرر الذي أصاب المدعي نشأ عن عدم تنفيذ الوكيل لإلتزاماته بالعمل على حماية حق المدعي وحسن الدفاع عنه أمام القضاء، فإن هذا الشرط يتوفر في دعوى الشخص ضد محاميه معلوماً، ومباشراً، ومحققاً: "وكانت مصلحة المضرور معلومة وممكنة"[٢].

إن شرط المصلحة ينبغي أن يستمر توفره طيلة نظرة الدعوى، فإذا فقد أحد طرفي النزاع المصلحة التي يخاصم من أجلها، فإن الدعوى تصبح غير مقبولة ويجب ردها؛ لأن الحكم الذي يخلو من الإسناد إلى المصلحة معرض للنقض[٣].

ثانياً: شرط الأهلية:

يشترط أن يكون كل من طرفي الدعوى متمتعاً بالأهلية اللازمة لاستعمال الحقوق التي تتعلق بها الدعوى وإلا وجب أن ينوب عنه من يقوم مقامه قانونا في استعمال هذه الحقوق[٤].

والأهلية المطلوبة كأحد شروط الدعوى؛ هي أهلية الأداء، أي أن يكون المدعي ذا أهلية للإدعاء، وأن يكون المدعى عليه ذا أهلية لرفع الدعوى عليه[٥]، وهي ذاتها أهلية التعاقد التي يحددها القانون المدني. لذلك فإن كل شخص يعتبر أهلاً للتعاقد مالم يقر القانون عدم أهليته أو

---

(١) نصت المادة (٣) من **قانون المرافعات المدنية المصري رقم (١٣) لسنة ١٩٨٦**: "١- لا تقبل اي دعوى كما لا يقبل اي طلب أو دفع استناداً لأحكام هذا القانون أو أي قانون أخر، لا يكون لصاحبه فيها مصلحة شخصية ومباشرة وقائمة يقرها القانون. ٢- ... ٣- وتقضي المحكمة من تلقاء نفسها، في أي حالة تكون عليها الدعوى، بعدم القبول في حالة عدم توفر الشروط المنصوص عليها في الفقرتين السابقين. ٤- ويجوز للمحكمة عند الحكم بعدم قبول الدعوى لانتفاء شرط المصلحة ان تحكم على الداعي بغرامة اجرائية لا تزيد عن خمسمائة جنية إذا تبينت أن المدعي اساء استعمال حقه في التقاضي".

(٢) **رئاسة محكمة تمييز إقليم كوردستان**. الهيئة المدنية، قرار رقم ٢٢٠ تاريخ ٢٠٠٦/١٢/١٩، منشور على موقع **قاعدة التشريعات العراقية**، تاريخ الزيارة ، ٢٠١٩/٤/٢.

(٣) لفتة هامل العجيلي، مرجع سابق ص١٥؛ وفي حكم **للمحكمة الدستورية العليا** صدر لها عام ١٩٩٣ اشترطت فيه استمرار المصلحة طيلة فترة النزاع. مشار اليه لدى، لفتة هامل العجيلي، مرجع سابق، ص١٥.

(٤) المادة (٣) من **قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (٨٣) لسنة ١٩٨٦**.

(٥) مدحت لحمود، مرجع سابق، ص١١، لفتة هامل العجيلي، مرجع سابق ص٢٠.

يحد منها[١].

والأهلية المطلوبة؛ هي إتمام (١٨) سنه كاملة[٢]، وإذا لم يكن صاحب الحق ذا أهلية كاملة، وجب أن ينوب عنه من يمثله شرعاً، أو قانوناً. هذا فيما إذا كان الشخص طبيعي.

أما الشخص المعنوي، فإن الذي يباشر الدعوى بإسمه، وهو من يمثله قانوناً[٣].

وفي الدعوى مسؤولية المحامي، شرط الأهلية، وهو شرط واجب توفره في المدعى والمدعى علية، فيجب أن يكون المحامي متمتعاً بأهلية قانونية وقت مخاصمته، هذا ويجب أن يتوفر هذا الشرط بداية الدعوى ويستمر لحين إنتهاءها، أي إذا فقد أي من الخصوم أهليته القانونية خلال الدعوى انقطعت الخصومة لحين تنصيب نائب قانوني له[٤].

ثالثاً: شرط الخصومة (الصفة):

يشترط لقبول الدعوى أمام المحاكم أن يكون للمدعي صفة في إقامتها، ويقصد بالصفة في إقامة الدعوى في الأصل أن يكون رافع الدعوى، هو صاحب الحق أو المركز القانوني المعتدى عليه؛ لأنه وحده صاحب الصفة في رفعها. فالعميل المتضرر؛ هو من له الصفة في المطالبة بالتعويض عن ما أصابه من ضرر ناتج من خطأ المحامي، والمدعي عليه في الدعوى الوكيل؛ هو من له الصفة في الدفع بعدم قبول الدعوى والدفع بعدم الاختصاص، وقد تكون الصفة في إقامة الدعوى لغير صاحب الحق المطلوب حمايته إذا كان لهذا الغير سلطة استعمال الدعوى نيابة عن صاحب الحق، أي أن تكون له سلطة التمثيل القانوني أمام القضاء، فيجوز مثلاً للوكيل أن يقيم

---

(١) المادة (٩٣) من **القانون المدني العراقي (٤٠) لسنة ١٩٥١**؛ وقضت محكمة التمييز في قرار لها: "إذا تبين من تقرير الطبيب الأخصائي في مدينة الطب ان المدعى علية نتيجة اجراء الفحص علية بأنه يعاني من ضعف في الذاكرة مع تدهور في مقدرته على التحكم في الامور العامة نتيجة أصابته بجلطة وعدم كفاية الدورة الدموية الدماغية وحالته العامة لا تمكنه من إدارة شؤونه فيما يعتبر غير مكتمل الأهلية فيقتضي نصب قيم علية لإدارة شؤونه". **محكمة التمييز العراقية**، قرار رقم ٥٢١/حقوقية ٨٦١/٨٧ في ١٩٨٧/١/٤، **مجلة القضاء**، العدد الثاني، ١٩٨٧، ص٢٢٩، اشار اليه، دانية ماجد العبيدي، مرجع سابق، ص١٥٦.

(٢) المادة (١٠٦) من **القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١.**

(٣) المادة (٤٨) من **القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١.**

(٤) نصت المادة (٨٤) من **قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩**: " ينقطع السير في الدعوى بحكم القانون بوفاة احد الخصوم او بفقده اهلية الخصومة او زوال صفة من كان يباشر الخصومة نيابة عنه الا إذا كانت الدعوى قد تهيأت للحكم في موضعها".

الدعوى للمطالبة بالدين عن الموكل[١].

وشرط الخصومة نصت عليه المادة (٤) من قانون المرافعات المدنية العراقي بقولها: "يشترط أن يكون المدعى علية خصماً يترتب علية اقرار حكم بتقدير صدور اقرار منه وان يكون محكوماً او ملزماً بشيء على تقدير ثبوت الدعوى". اي ان الدعوى يجب ان تكون متوجهة إلى خصم قانوني ويكون كذلك إذا ترتب على إقراره حكم فعند إنكاره فهو خصم.

ان الخصومة من النظام العام واذا كانت غير متوجهة تحكم المحكمة ولو من تلقاء نفسها برد الدعوى دون الدخول في اساسها[٢]، حيث قضت محكمة التمييز الاتحادية في قرار لها: " حيث ان الخصومة من النظام العام فيجب توفرها في الدعوى البدائية ويقتضي استمرارها بذاتها في الدعوى الاستئنافية لأنها وحدة واحدة في كلا المرحلتين"[٣].

والخصومة في الدعوى يجب أن تنصرف إلى طرفيها مع أن المادة (٤) أعلاه قصرتها على المدعى عليه، ذلك أن المدعي يجب أن يكون خصماً للمدعى عليه حتى تنعقد الخصومة في الدعوى التي تقوم على طرفين.

ذلك أن المدعي؛ هو صاحب الحق المدعى به، وهذه الصفة مطلوبة حتى تتقبل دعواه أي خصومته في الدعوى[٤].

إن هذه الشروط؛ هي شروط عامة يجب التحقق من توفرها لقبول الدعوى. وإلى جانب هذه الشروط هناك شروط عامة أخرى، ولكنها شروط يلزم عدم توفرها، فهي إذن شروط سلبية إن صح التعبير بالمقابلة للشروط العامة التي ذكرناها كشروط ايجابية لقبول الدعوى.

فيلزم لقبول الدعوى بالإضافة إلى الشروط العامة السابق ذكرها: ألا يكون قد سبق صدور الحكم في موضوعها، وألا يكون قد اتفق على التحكيم بصددها، وألا يكون قد تم الصلح بين

(١) عباس العبودي، مرجع سابق، ص٢٣٠.

(٢) الفقرة الاولى من المادة (٨٠) من **قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩.**

(٣) **محكمة التمييز الاتحادية**، الهيئة الموسعة المدنية، قرار رقم ٦٧ تاريخ ٢٠١٩/٢/١٨، منشور على **موقع جمهورية العراق – مجلس القضاء الاعلى**، تاريخ الزيارة ٢٠١٩/٦/١٥، رابط الموقع: https://www.hjc.iq

(٤) مدحت المحمود، مرجع سابق، ص١٢؛ عباس العبودي، مرجع سابق، ص٢٣٠.

الخصوم في الحق المتعلق بها[١].

الفقرة الثانية: أطراف الدعوى

يتمثل أطراف دعوى مسؤولية المحامي المدنية في المدعي، وهو الشخص الذي أصابه ضرر؛ بسبب أخطاء المحامي في الدفاع عنه أو من ينوب عنه **اولاً**. والمدعى عليه، وهو المحامي **ثانيا**.

اولاً: المدعي

الأصل أن الشخص الذي أصابه ضرر نتيجة خطأ المحامي؛ هو الذي يكون المدعي، ويرفع دعوى المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي أصابه ولا تقبل دعوى المدعي إلا إذا توفرت فيه شروط قبول الدعوى المار ذكرها.

وفي دعوى مسؤولية المحامي المدنية يكون المدعي الشخص الذي تولى المحامي الدفاع عنه، فقد يكون المدعي؛ هو الموكل الذي اتفق مع المحامي للدفاع عن حقه. فالشخص المتضرر؛ هو الذي يطالب بالتعويض[٢] ومع ذلك، فإن المدعي قد لا يكون؛ هو المتضرر نفسه، وإنما من ينوب عنه. فقد يرفع المتضرر الدعوى للمطالبة بحقه أمام القضاء شخصياً متى ما كان كامل الأهلية، وقد يتولى نائبه رفعها إذا لم تتوفر فيه أهلية التقاضي، وعندئذٍ يكون المدعي هو النائب[٣].

إن المدعي قد يكون الخلف العام أو الخلف الخاص، أو يكون؛ هو الدائن الذي يرفع الدعوى غير المباشرة بإسم مدينه، ويجب أن نميز هنا بين حالة الضرر المادي، والضرر الأدبي، فالحق بالتعويض عن الضرر المادي ينتقل إلى الغير، الخلف الدائن، أما الحق بالتعويض عن الضرر الأدبي فلا ينتقل[٤] إلا؛ عند توفر شروط حددها القانون، فنصت المادة (٢٠٥) الفقرة الثالثة من القانون المدني العراقي: "ولا ينتقل التعويض عن الضرر الادبي الى الغير الا اذا تحددت قيمته بمقتضى اتفاق او حكم نهائي".

---

(١) د.احمد خليل، مرجع سابق، ص١٩٣ وما بعدها؛ عباس العبودي، مرجع سابق، ص٢٣٩ وما بعدها.

(٢) د.عبدالرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص١١٦٨.

(٣) د.عباس العبودي، مرجع سابق، ص٢٣١.

(٤) د.مصطفى العوجي، **القانون المدني، المسؤولية المدنية**، مرجع سابق، ص٦٥٨.

ففي حالة وفاة المتضرر ضرراً مادياً، فإن حقه في التعويض ينتقل إلى الورثة بقدر نصيب كل منهم في الميراث؛ لأنه يصبح جزءً من تركة المتضرر، فيصبح الوارث مدعياً. أما في حالة الضرر الأدبي فلا ينتقل الحق في التعويض إلى الورثة إلا إذا كان المتضرر قد اتفق مع المسؤول على تحديده أو صدر به حكم نهائي(١)، وهي حالة غير متصورة في دعوى مسؤولية المحامي.

وقد يكون المدعي شخص معنوي، ويمتلك الحقوق ذاتها العائدة للشخص الطبيعي(٢). فكما ينوب المحامي عن الشخص الطبيعي ينوب أحياناً عن الشخص المعنوي بتخويل من ممثل الشخص المعنوي: "وحيث ان لكل شخص معنوي ممثل يعبر عن ارادته استناداً لأحكام المادة (١/٤٨) من القانون المدني"(٣).

ثانياً: المدعى عليه

والمدعى عليه؛ هو المسؤول، أو نائبه، أو خلفه. المسؤول، هو الذي يكون مدعى عليه في دعوى المسؤولية، سواء كان مسؤولاً عن فعله الشخصي أو مسؤولا عن غيره(٤).

وتوجه دعوى المسؤولية المدنية إلى المسؤول طلباً لإلزامه بالتعويض عن الأضرار التي أحدثها للمدعي(٥).

فالمدعى عليه في مسؤولية المحامي المدنية؛ هو المحامي المسؤول عن تعويض الضرر الذي أصاب المدعي، سواء حدث الضرر بفعله الشخصي، أو حدث بفعل أشخاص يسأل المحامي عن أفعالهم(٦)، يستعين بهم في إنجاز التزاماتهم، كأعوانه من المحامين، أو المحامي تحت التمرين الذي يعهد إليه بإنجاز بعض الأمور التي تتعلق بالقضايا المكلف بالدفاع عنها أمام القضاء وكذلك أعوانه من الموظفين والكتبة، فإن دعوى المسؤولية هذه ترفع عليه وحده، وليس على مرتكب الفعل الضار من أعوانه ويكون؛ هو المدعى عليه وإن جاز له ادخل المسؤول الأصلي في الدعوى

(١) انظر، د.عبدالرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص٩١٨و٩١٩؛ ود.مصطفى العوجي، **القانون المدني، المسؤولية المدنية**، مرجع سابق، ص٦٥٨.

(٢) لفته هامل العجيلي، مرجع سابق، ص٢٠.

(٣) **محكمة استئناف بغداد**، الرصافة الاتحادية، قرار رقم ١١٩٨/م/٢٠١٢ في ٢٠١٢/١٢/١٨، اشار اليه، لفته هامل العجيلي، مرجع سابق، ص٢٠.

(٤) د.عبدالرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص٩٢٣.

(٥) د. مصطفى العوجي، **القانون المدني، المسؤولية المدنية**، مرجع سابق، ص٦٦١.

(٦) انظر، في الفصل الاول من بحثنا هذا في موضوع مسؤولية المحامي عن اعمال غيره.

ضامناً.

وقد يحل محل المسؤول خلفه العام، كالوارث[١]، ولِمَا كان الوارث في الشريعة الاسلامية لا يرث التركة إلا بعد سداد الديون[٢]، فالتركة تكون هي المسؤول، وترفع الدعوى على الخلف العام أي الوارث باعتباره ممثلاً للتركة، ويكون هو المدعي عليه.

وقد يكون المدعى عليه نائب المحامي المسؤول الذي يقوم مقام المحامي[٣].

الفرع الثاني: موضوع الدعوى وتقادمها

إن الإلمام بهذا الموضوع يقتضي توزيعه إلى فقرتين، في **الفقرة الأولى** موضوع الدعوى واثباتها، وفي **الفقرة الثانية** تقادم الدعوى.

الفقرة الأولى: موضوع الدعوى واثباتها

نبحث في **أولاً** موضوع الدعوى، وفي **ثانياً** اثبات الدعوى.

أولاً: موضوع الدعوى:

إن المطالبة[٤] في تعويض ما حدث من ضرر؛ هو موضوع دعوى المسؤولية[٥]. فالعميل الذي يستعين بالمحامي للدفاع عن قضيته وامتنع المحامي عن تنفيذ التزامه أو تأخر في تنفيذ التزامه أو نفذه تنفيذاً معيباً، فقد يبدو أن في وسع العميل إقامة الدعوى على محاميه ومطالبته بالتنفيذ العيني. ولكن هذه المطالبة تبدو عديمة الجدوى في حال امتنع المحامي الاستجابة لهذا الطلب، لِمَا لشخصيته ولرضاه من أهمية في التنفيذ، وإن إكراهه على تنفيذ التزامه لا يضمن للمدعي العميل ما ينبغي من جدية وإخلاص في التنفيذ. فالتزام المحامي بالدفاع عن موكله أمام القضاء التزام ببذل عناية، وتوخي الحيطة المطلوبة من المحامي المعتاد، ومراعاة اصول المهنة

---

(١) د.عبدالرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص٩٢٣.

(٢) مدحت المحمود، مرجع سابق، ص١٤.

(٣) د.عبدالرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص٩٢٣.

(٤) "ان كلمة المطالب تعني المطالب الذي يدلي بها الخصوم والتي يهدف الى الزام خصمه بها، وهي التي تؤلف موضوع الدعوى". **محكمة التمييز المدنية**، بيروت، قرار رقم ٣٠ تاريخ ٢٠٠٥/٢/٢٤، **مجموعة باز**، العدد ٤٤، لسنة ٢٠٠٥، ص٦١٤-٦١٦.

(٥) حسين عامر وعبد الرحيم عامر، مرجع سابق، ص٤٦٧.

بصرف النظر عن تحقيق الغرض المقصود. فإذا لم يبذل العناية التي تطلبها القانون أو الاتفاق يكون قد تسبب بخطئه في استحالة تنفيذ التزامه. ولا محل للتنفيذ العيني عندئذٍ؛ لأن تنفيذ الالتزام لم يعد ممكناً، والتزام المحامي بتقديم طعن أو برفع استئناف لا يقبل التنفيذ العيني إذا لم ينفذ التزامه في المواعيد التي حددها القانون؛ لأن انقضاء الميعاد يعني استحالة التنفيذ. والتزام المحامي بعدم إفشاء السر المهني يكون تنفيذه مستحيلاً في حال أفشى سر عميله.

لذلك يتحول المدعي من المطالبة بالتنفيذ العيني إلى المطالبة بالتنفيذ بمقابل وهو المطالبة بالتعويض عن ما حدث من أضرار لحقته؛ بسبب خطأ المحامي.

فالمطالبة بالتعويض؛ هي في الغالب موضوع دعوى هذه المسؤولية. وعلى المدعي العميل أن يثبت حقه في التعويض بإثبات علاقته بالمحامي، وهي كما بينا علاقة عقدية يكون إثباتها بإثبات العقد الذي ارتبط به مع المحامي، أو إثبات الضرر الذي أصابه وجوداً ومقداراً، وإثبات الرابطة السببية بين تقصير المحامي، والضرر الذي أصابه.

وإذا كان التعويض موضوع الدعوى يتحدد بالمطالب الواردة في الاستحضار، واللوائح وليس بأي دفع آخر[(١)]. ولا يجوز للقاضي أن يزيد عما طلبه المدعي وإلا قضى فيما لم يطلبه من الخصوم، ولكن يجوز له أن ينقص من مقدار التعويض المطالب به إذا ثبت لديه أن المبلغ مُبالغ فيه وأنه يُجاوز مقدار الضرر[(٢)].

لا يجوز للمدعي أن يزيد مقدار ما يطلبه من التعويض في الاستئناف لأول مرة؛ لأن ذلك يعد طلباً جديداً[(٣)].

وقد قضت محكمة التمييز اللبنانية في قرار لها جاء فيه: "ان موضوع طلب التعويض في المحاكمة الاستئنافية عن الضرر منذ صدر الحكم المستأنف يرد لان موضوع الطلب يختلف عن موضوع الدعوى وانه طلب جديد"[(٤)].

---

(١) **محكمة التمييز المدنية**، بيروت، قرار رقم ١ تاريخ ٢٠٠٨/١/١٤، **مجموعة باز**، العدد ٤٧، لسنة ٢٠٠٨، ص٨١-٨٢.

(٢) د.عبدالرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص٩٣٥.

(٣) المرجع نفسه، نفس الصفحة.

(٤) **محكمة التمييز المدنية**، **بيروت**، قرار رقم ٣٨ تاريخ ٢٠٠٨/٣/١٧، **مجموعة باز**، العدد ٤٧، لسنة ٢٠٠٨، ص٣٢٢-٣٢٧.

إلا أنه يحق للمدعي أن يطلب زيادة في التعويض في حالة أخرى، وهي المطالبة بتعويض مؤقت، على أن يعود بعد ذلك في دعوى جديدة يطالب فيها بالتعويض النهائي؛ عندما يتحدد مقدار الضرر بصوره قاطعة. هذا ما نصت عليه المادة (٢٠٨) من القانون المدني العراقي بقولها: "اذا لم يتيسر للمحكمة ان تحدد مقدار التعويض تحديداً كافياً فلها ان تحتفظ للمتضمن بالحق في ان يطالب خلال مدة معقولة بإعادة النظر في التقدير".

كما أن للمحكمة أيضاً حرية تغيير نوع التعويض الذي يحكم به دون أن يعتبر ذلك تغييراً في الطلبات، فقد يطلب المدعي بمبلغ من النقود كتعويض وتحكم له المحكمة بغير ما طلب، كأن تحكم بالتعويض غير النقدي إن كان ممكناً. ومع ذلك فإن هذا التغيير يخضع لقيود قانونية أشار إليها المشرع في المادة (٢٠٩) من القانون المدني العراقي في الفقرة الثانية: "ويقدر التعويض بالنقد على انه يجوز للمحكمة تبعاً للظروف وبناءً على طلب المتضرر أن تأمر بإعادة الحال الى ما كانت عليه او ان تحكم أداء أمر معين او برد المثل في المثليات وذلك على سبيل التعويض".

وعند التمعن في النص أعلاه يلاحظ أن الحكم بالتعويض غير النقدي أمر يجوز للمحكمة أن تحكم به بناءً على طلب المتضرر فالأصل أن تحكم بالتعويض النقدي إن لم يطلب، منها المتضرر، وإذا طلب المتضرر منها ذلك واعترض المدين عارضاً التعويض النقدي، جاز للمحكمة أن تقدر الأمر وتحكم بما تشاء من تعويض نقدي، أو غير نقدي.

ثانياً: إثبات الدعوى:

إن الأصل في إثبات دعوى المسؤولية المدنية أن على المدعي بوجود ضرر لحقه؛ بسبب خطأ شخص آخر ان يثبت ادعائه تطبيقاً للمادة (٧) من قانون الإثبات العراقي: "البينة على من ادعى".

وفي الدعاوى التي ترفع على المحامي، لغرض قيام مسؤوليته؛ يجب مراعاة القواعد الخاصة التي تخضع لها تلك الدعاوى؛ إذ يوضع في الاعتبار دائماً أن المحامي ليس متقاضياً عادياً، وأن هذه الخصوصية ليس معناها عدم خضوع هذه الدعاوى لقواعد القانون وإجراءاته، بل معناها تتمتع ببعض الاستثناءات بصدد مسائل الإثبات.

فمن المسلم به أن العلاقة بين المحامي والعميل، تشكل بحد ذاتها عقداً، وهذا التكييف

يوجب خضوعها للقاعدة الواردة في المادة (٢/٧٧) من قانون الإثبات العراقي[١] إلا أن خصوصية دعوى المسؤولية ضد المحامي توجب استثنائها من هذه القاعدة؛ لأن مهنة المحاماة من بين تلك المهن التي يصعب فيها دوماً طلب إقامة علاقات خطية؛ وذلك لسبب الثقة المتبادلة بينهما. ولذا من النادر أن نجد عقداً مكتوباً بين المحامي، والعميل محدداً لالتزامات وحقوق كل منهما.

وعليه من الأفضل أن ينظم العميل اتفاقية مع المحامي، يحدد فيها التزامات، وحقوق كل منهما، وتعتبر سنداً يمكنه من إقامة دعوى ضد المحامي؛ عند إخلاله بالتزاماته المحددة.

وإن من الملاحظ أن القضاة، عندما يتعرضون لدعوى المسؤولية المدنية للمحامي يتجهون إلى تطبيق المواد التي أوردت استثناءات على قاعدة الإثبات بالكتابة[٢].

ومن بين هذه الاستثناءات الحالة التي يوجد فيها الدائن صعوبة الحصول على هذه الكتابة، كما تشير الى ذلك المادة (١٨) من قانون الإثبات العراقي[٣]، والمادة (٦٣) من قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية المصري[٤]، وهذه المواد تسمح بالإثبات بكل وسائل الإثبات المتاحة.

إضافة على إثبات وجود العقد على العميل المتضرر إثبات عدم التنفيذ من قبل المحامي اذا كان التزام المحامي التزاماً بتحقيق نتيجة وبإثبات عدم بذل العناية التي يجب على المحامي المعتاد بذلها. وهو عبء ثقيل. فعلى المتضرر أن يثبت انحراف سلوك المحامي عن الاصول التي تقتضيها مهنته والتي تفرض نفسها على المحامي المعتاد. ويستطيع المحامي وهو المدين أن يدفع المسؤولية عن نفسه باثبات ان عدم تنفيذه لالتزامه، أي عدم قيامه ببذل العناية الواجبة يعود الى سبب اجنبي وهذا يقطع علاقة السببية، كما ان له ان يبادر الى اقامة الدليل على انه بذل القدر الواجب من العناية.

---

(١) تقابل هذه المادة، المادة (٦) من قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية المصري رقم (٢٥) لسنة ١٩٨٦، وهذه المواد توجب اثبات وجود العقد ومضمونه كتابة وخاصة تلك العقود التي تتجاوز قيمتها مبلغا معيناً تم تحديده في العراق بمبلغ خمسين ديناراً او كان غير محدد القيمة، وفي مصر بمبلغ خمسمائة جنيه او كان غير محدد القيمة.

(٢) د.محمد عبد الظاهر حسيين، مرجع سابق، ص٣٨٨.

(٣) نصت المادة (١٨): "يجوز ان يثبت بجميع طرق الاثبات ما كان يجب اثباته بالكتابة في الحالتين : ١- اذا فقد السند الكتابي بسبب لا دخل لإرادة صاحبه فيه. ٢- اذا وجد مانع مادي او ادبي حال دون الحصول على دليل كتابي".

(٤) نصت المادة (٦٣): "يجوز كذلك الاثبات بشهادة الشهود فيها كما يجب اثباته بدليل كتابي: ١- اذا وجد مانع مادي او ادبي يحول دون الحصول على دليل كتابي. ٢- اذا فقد الدائن سنده الكتابي بسبب اجنبي لا يد له فيه".

الفقرة الثانية: تقادم الدعوى

التقادم معناه مرور مدة من الزمن يمنع القانون بعدها سماع الدعوى للمطالبة بحق من الحقوق. فالذي يسقط بالتقادم، إنما هو حق إقامة الدعوى للمطالبة بالحق، لا الحق المطالب به ذاته؛ لذلك يقال أن الالتزام الذي لا يطالب بتنفيذه حتى تمر عليه مدة التقادم لا يعود في الإمكان إقامة الدعوى للمطالبة به، فيصبح التزاماً طبيعياً(١).

وقد قيل في تبرير التقادم أنه ضروري لاستقرار المعاملات، فلولاه لدخل الناس في منازعات لا نهاية لها(٢).

وإن مدة تقادم دعوى المسؤولية تختلف باختلاف طبيعة المسؤولية، وقد حددت المادة (٤٢٩) من القانون المدني العراقي تقادم دعوى المسؤولية العقدية وسمته مرور الزمن المانع من سماع الدعوى (التقادم المسقط) بقولها: "الدعوى بالالتزام أيا كان سببه لا تسمع على المنكر بعد تركها من غير عذر شرعي خمس عشرة سنة مع مراعاة ما وردت فيه احكام خاصه".

يفهم من النص أعلاه أن الدعوى تسقط بمضي خمس عشرة سنة، على أن يلاحظ ما نصت عليه المادة الرابعة والخمسون من قانون المحاماة العراقي، وجاء فيها: " يسقط حق الموكل في مطالبة محاميه بالأوراق والمستندات وكافة الحقوق الاخرى بعد (خمس) سنوات ميلادية من تاريخ انتهاء مهمته إلا إذا كان الموكل قد طلبها قبل مضي هذه المدة بكتاب مسجل فتبدأ مدة السقوط من تاريخ هذا الكتاب". ومن هذا النص يكون تقادم دعوى مطالبة المحامي؛ هي خمس سنوات، سواء كانت المطالبة بالمستندات؛ أو أي حق من الحقوق، وعلى اعتبار أن قانون المحاماة؛ هو قانون خاص بالنسبة للقانون المدني.

أما بالنسبة لحق المحامي، فقد جاء القانون المدني العراقي بنص حدد فيه المدة بسنة واحدة فقط(٣).

---

(١) د.عبد المجيد الحكيم، مرجع سابق، ص٢٧٦.

(٢) المرجع نفسه، نفس الصفحة.

(٣) نصت الفقرة الاولى من المادة (٤٣١) من **القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١**: "لا تسمع الدعوى على المنكر بعد تركها بغير عذر شرعي سنة واحدة في الحقوق الاتية: حقوق الاطباء والصيادلة والمحامين والاساتذة والمعلمين والمهندسين والخبراء ووكلاء التفليسة والسماسرة بوجه عام كل من يزاول مهنة حرة على ان تكون هذه الحقوق واجبة لهم جزاء عما ادوه من عمل وما تكبدوه من مصروفات

أما قانون تنظيم مهنة المحاماة اللبناني لم ينص على مدة تقادم فيما يتعلق بدعوى مسؤولية المحامي؛ إذ إنه نص على أن مدة تقادم حق الموكل باسترجاع المستندات؛ هي خمس سنوات(١)، وتخضع دعوى المسؤولية المدنية للمحامي تُجاه موكله لقواعد قانون الموجبات والعقود في المادة (٣٤٩) منه، والتي جعلت مدة التقادم عشر سنوات. علماً أن القانون المذكور قصر مدة تقادم الدعوى المرفوعة من المحامي على موكله إلى سنتين سنداً لنص المادة (٣٥٢) منه، أي أن المحامي لا يستطيع مطالبة العميل عن الحقوق التي ترتبت له؛ بسبب عمله، ومهنته بانقضاء السنتين.

وقانون المحاماة المصري رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣ نص في المادة (٩١) منه على أن مدة التقادم المانع من سماع دعوى الموكل تُجاه المحامي الوكيل تنقضي بمضي خمس سنوات. ونصت المادة (٨٦) منه على أن مدة تقادم دعوى المحامي تُجاه العميل؛ هي خمس سنوات(٢). وهذا ما قضت محكمة النقض المصرية(٣).

إن الدفع بالتقادم؛ هو مقرر لمصلحة المدين، وهو دفع شكلي ويجب إثارته قبل أي دفع آخر: "فاذا دفع الخصم بالتقادم المسقط وقبل الدخول في اساس الدعوى وثبت ذلك فعلى المحكمة الحكم برد الدعوى"(٤).

---

(١) انظر نص المادة (٨٩) من **قانون تنظيم مهنة المحاماة اللبناني رقم** (٨) **لسنه ١٩٧٠**.

(٢) ونصت المادة (٢٧٦) من **القانون المدني المصري رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨**: "تتقادم بخمس سنوات حقوق الاطباء والصيادلة والمحامين والمهندسين والخبراء ووكلاء التفليسة والسماسرة والاساتذة والمعلمين، على أن تكون هذه الحقوق واجبه لهم جزاء عما ادوه من اعمال مهنتهم وما تكبدوه من مصروفات"

(٣) الطعن رقم ١٤٢٧ لسنة ٧١ القضائية جلسة ٢٨ من يوليو سنة ٢٠٠٢، حيث قضت بانه: "إن النص في المادة ٨٦ من القانون رقم (١٧) لسنه ١٩٨٣ بإصدار قانون المحاماة على سقوط حق المحامي في مطالبة موكلة او ورثته بالأتعاب عند عدم وجود اتفاق كتابي بشأنها بمضي خمس سنوات من تاريخ إنهاء الوكالة أو من تاريخ وفاة الموكل حسب الاحوال، ليس وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – إلا تطبيقاً للقواعد العامة في التقادم المسقط والمنصوص عليها في المواد ٣٧٩،٣٧٦ من التقنين المدني وعلى ذلك فإن مدة التقادم المنصوص عليها في هذه المادة تسري من الوقت الذي يتم فيه المحامي العمل المنوط به بمقتضى التوكيل الصادر اليه على تقدير ان حقه في الاتعاب يصبح مستحق الاداء من هذا الوقت وينقضي بمضي خمس سنوات من تمامها مالم يكن قد حرر بها سند كتابي فلا يتقادم الحق في المطالبة بها إلا بانقضاء خمس عشرة سنة". منشور على **موقع بوابة مصر للقانون والقضاء الجريدة الرسمية والوقائع المصرية والاحكام القضائية**، تاريخ الزيارة ٢٠١٩/٤/١٤.

(٤) **محكمة التمييز الاتحادية**، الهيئة المدنية، قرار رقم ٥٨٢ تاريخ ٢٠٠٩/٨/٤، منشور على موقع **قاعدة التشريعات العراقية**، تاريخ الزيارة ٢٠١٩/٤/١٤.

المطلب الثاني: سقوط المسؤولية

الأصل أن المحامي يكون مسؤولاً عن الضرر اللاحق بعميله؛ بسبب ارتكابه لخطأ مهني، لكن كإستثناء تنتفي مسؤوليته ولا يقوم بتعويض عميله المتضرر، فيستطيع المحامي ان يتخلص ويفلت من جزائها بأحد أسباب ثلاثة، وهي: أما بنفي علاقة السببية بين خطئه وبين الضرر الذي لحق بموكله، أو الاتفاق على الإعفاء من آثار هذه المسؤولية، أو انقضاء المدة المقررة لسماع دعواها، أي تقادمها. وقد تكلمنا في المطلب الأول من هذا المبحث عن تقادم الدعوى وأشرنا الى مدد تقادم دعوى مسؤولية المحامي، فيكون بحثنا في هذا المطلب عن السببين الآخرين؛ وذلك بنفي علاقة السببية في **الفرع الأول**، والاتفاق على الإعفاء من آثارها في **الفرع الثاني**.

الفرع الأول:نفي علاقة السببية

لا يكفي لقيام المسؤولية المدنية أن يتوفر ركن الخطأ، والضرر، بل يجب أن يتوفر الركن الثالث، وهو العلاقة السببية بين الخطأ، والضرر، لكن يمكن أن تنتفي العلاقة السببية بإثبات أن الضرر الذي أصاب المتضرر ناتج عن سبب أجنبي[(1)]. ويقصد بالسبب الاجنبي: "هو كل حادث غير منسوب للمدين أدى إلى استحالة تنفيذ الالتزام أو الى حدوث الضرر بالدائن وهو لا يكون إلا قوة قاهرة أو فعل الدائن المتضرر نفسه أو فعل الغير الذي لا يسأل عنه المدين"[(2)].

نصت المادة(١٦٨) من القانون المدني العراقي: "إذا استحال على الملتزم بالعقد أنْ ينفذ الالتزام عيناً حُكم عليه بالتعويض لعدم الوفاء بالتزامه ما لم يثبت أنَّ استحالة التنفيذ قد نشأت عن سبب اجنبي لا يد له فيه"[(3)].

وقد حددت المادة (٢١١) من القانون المدني العراقي أثر السبب الأجنبي وحددت صوره، حيث نصت: "إذا أثبت الشخص أنَّ الضرر قد نشأ عن سبب اجنبي لا يد له فيه كآفة سماوية او حادث فجائي أو قوة قاهرة أو فعل الغير او خطأ المضرور كان غير ملزم بالضمان"[(4)].

---

(١) د. فرهاد حاتم حسين، **عوارض المسؤولية المدنية**، ط١ (بيروت – لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠١٤، ص١٩٩، ٢٠٠).

(٢) د. محمد حسن قاسم، مرجع سابق، ص٢٥٨.

(٣) المطابقة لنص المادة (٢١٥) من **القانون المدني المصري رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨**.

(٤) ان المادة (٢١١) من **القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١** مقتبسة من المادة (١٦٥) من **القانون المدني**
=

وفي ضوء ما ورد ذكره وبغية بيان صور السبب الأجنبي وأثره على مسؤولية المحامي سنقسم الكلام في السبب الأجنبي إلى فقرتين: **الفقرة الأولى** تكون لبحث القوة القاهرة، **والفقرة الثانية** لبحث خطأ المتضرر وفعل الغير.

الفقرة الأولى: القوة القاهرة

تعددت التعريفات المقدمة من قبل شراح القانون المدني؛ بصدد القوة القاهرة، فقد عُرّف، بأنها "امر خارج عن ارادة المدين غير متوقع واذا وقع فلا يمكن دفعه ويجعل تنفيذ الالتزام مستحيلا"(١).

وقد عرف جانب آخر من الفقه القوة القاهرة: "هي حادث لا يمكن توقع حصوله وغير ممكن دفعه، او التغلب عليه، وهذا الحادث لا يكون منسوبا للمدين، أي خارجياً عنه أو مستقلاً عن إرادته، ويكون من نتيجته استحالته تنفيذ الالتزام"(٢).

قد تكون القوة القاهرة زلزال، أو فيضان، أو حادث سرقة. فالمحامي الذي يتعرض الى حادث سرقة حقيبته التي تحتوي على مستندات، ووثائق تعود لموكليه لا يكون مسؤولاً عن سرقتها إذا بذل في حفظها عناية المحامي المعتاد؛ لأن حادث السرقة يعد قوة قاهرة، وحدوث زلزال أو فيضان منع المحامي تقديم الاستئناف حتى انقضت مدته يعد قوة قاهرة، ولا يمكن مساءلته عن تفويت الفرصة؛ لأن تفويت الفرصة نتج عن قوة قاهرة ليس بالإمكان دفعها ولا يد للمحامي في وقوعها.

ومن الجدير بالذكر أن هناك من يفرق بين القوة القاهرة وبين الحادث الفجائي(٣)، إلا أننا مع الرأي القائل بهدم هذه التفرقة وعدهما مترادفين؛ ذلك لأن كليهما تترتب عليهم نفس النتيجة ألا وهي دفع المسؤولية المدنية للمدعى عليه، وأنهما يتفقان من حيث ضرورة تحقق شروطهما المتمثلة

المصري رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨ مع تغيير طفيف في بعض الألفاظ وزيادة لفضة (الآفة السماوية) في التشريع العراقي. وأود ان اشير الى ان (الآفة السماوية) هي القوة القاهرة في الشريعة الاسلامية، وليس له اي دلالة قانونية متميزة غير الاشارة الى مصدر هذا السبب الاجنبي وكونه عارضا سماوياً كالبراكين والزلازل والصواعق ونحوها.

(١) د. حسن علي الذنون، **شرح القانون المدني، اصول الالتزام**، مرجع سابق، ص ١٨١.

(٢) د. محمد حسن قاسم، مرجع سابق، ص٢٥٨.

(٣) للمزيد، انظر، د. عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص٨٧٦و ٨٧٧؛ د. سليمان مرقس، مرجع سابق، ص٤٨٨و ٤٨٩؛ د. حسن علي الذنون، **المبسوط في المسؤولية المدنية، الرابطة السببية**، مرجع سابق، ص٥٢ وما بعدها.

بوجوب كون الحادث خارجاً عن الإرادة وعدم إمكان التوقع وكذلك استحالة الدفع، وقد سار المشرع العراقي، ونظيره المصري على هذا النهج[١].

وقد تطلب الاجتهاد توفر شروط القوة القاهرة، لانتفاء المسؤولية المدنية، فقد قضت محكمة الاستئناف المدنية في قرار لها: "وان القوة القاهرة تقضي بتوفر عنصرين: عدم التوقع وعدم امكانية الرد"[٢]، وفي قرار اخر لها: "لتوفر القوة القاهرة يجب تحقق شرطين: عدم توقع الحدث وعدم امكانية دفعه"[٣].

وقضت محكمة النقض المصرية في قرار لها: "انه يشترط لاعتبار الحادث قوة قاهرة عدم امكان توقعه واستحالة دفعه فاذا تخلف احد هذين الشرطين انتفت عن حادث صفة القوة القاهرة"[٤].

وبناءً على ما ذُكر، فإن للقوة القاهرة ثلاثة شروط يجب توفرها مجتمعه في الحادث حتى يمكن وصفه بالقوة القاهرة؛ هي: أن يكون الحادث غير منسوب إلى المدين أو مستقل عنه، وأن يكون غير متوقع وغير ممكن مقاومته أو دفعه، ونعرض لهذه الشروط في ما يلي:.

١. **الشرط الأول: أن يكون الحادث أمراً خارجياً لا يعزى إلى المدين:**

تقضي المادة (١٦٨) من القانون المدني العراقي – التي سبقت الإشارة إليها– بأن المدين يسأل عن عدم التنفيذ أو عن التأخير فيه إلا إذا أثبت أن استحالة التنفيذ هذه قد نشأت عن

---

(١) يلاحظ ان المادة (٢١١) من **القانون المدني العراقي** مقتبسة من المادة (١٦٥) من **القانون المدني المصري**. واذا ما راجعنا المذكرة الايضاحية للمادة (١٦٥) مدني مصري نجد فيها ما يلي :"ويقع عبء اثبات الخطأ على المضرور وتكون القرائن القضائية عادة سبيله الى التماس الدليل. بل انه يسوغ لمن احدث الضرر أن يثبت وجود السبب الاجنبي وينفي بذلك مسؤوليته باستبعاد كل قرينة عليها، والمحدثين من الفقهاء تحليل أدق في هذا الشأن فمن رأيهم ان المضرور إذا اقام الدليل على المسؤولية بإثبات الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما فلمن احدث الضرر عندئذ أن يسقط الدليل على علاقة السببية هذه بأثبات السبب الاجنبي، ويكون هذا السبب بوجه عام حادثاً فجائياً او قوة قاهرة وليس ثمة محل للتفرقة بينهما...".

اما **قانون الموجبات والعقود اللبناني**، فلم يرد ذكر الحادث الفجائي في مواده وانما اكتفى بذكر القوة القاهرة كمانع من موانع المسؤولية.

(٢) **محكمة الاستئناف المدنية – بيروت**، قرار تاريخ ١٩٩٤/١/٢٤، منشور على موقع **الجامعة اللبنانية، مركز الدراسات القانونية**، تاريخ الزيارة ٢٠١٩/٤/٢٧.

(٣) **محكمة الاستئناف المدنية – بيروت**، قرار رقم ٤٢ تاريخ ١٩٩٢/١/٣٠، **مجلة العدل**، عدد العام ١٩٩٢، ص٣٠١-٣٠٥.

(٤) الطعن رقم ٧٧ لسنة ٧٢ القضائية، جلسة ٢٨ من نوفمبر سنة ٢٠٠٢، منشور على **موقع بوابة مصر للقانون والقضاء الجريدة الرسمية والوقائع المصرية والاحكام القضائية**، تاريخ الزيارة ٢٠١٩/٤/٢٤.

سبب أجنبي لا يد له فيه. وعلى مثل هذه نصت معظم قوانين البلاد العربية[1]. ومعنى هذا النص واضح فهو يقرّ صراحة أنه إذا كانت استحالة التنفيذ، أو التأخير فيه ناتجة عن خطأ المدين، أو فعله، فإنه لا يستطيع أن يتذرع بهذه الاستحالة لإعفائه من المسؤولية؛ لأنها ليست سبباً اجنبياً، وإنما هي من صنع يده. فإذا تعهد محام برفع استئناف، أو تمييز خلال المدة المحددة لرفعه وصدر عليه قبل أن ينفذ التزامه حكم من مجلس التأديب بمنعه من مزاولة مهنة المحاماة لمخالفة مهنية ارتكبها، فإنه يكون مسؤولاً عن تفويت الفرصة على العميل؛ لان منع المحامي من مزاولة مهنة المحاماة يرجع إلى خطأ من جانبه.

٢. **الشرط الثاني: أن يكون الحادث غير متوقع:**

يجب أن يكون الحادث الذي أدى إلى عدم تنفيذ الالتزام غير متوقع عادة؛ عند توقيع العقد. أي إنه ليس من ضمن ما يمكن حدوثه في ظروف عادية[2]. ويذهب الفقهاء عامة إلى أنه في كل الحالات التي يمكن فيها توقع الحادث الذي يعيق التنفيذ أو يعفيه لا يعفي المدين من المسؤولية، ولا يعتبر هذا الحادث قوة قاهرة[3]؛ لأن إمكانية التوقع تجعل من المدين مقصراً في عدم اتخاذ الاحتياطات اللازمة لدفع نتائجه، والمعيار هنا معيار موضوعي[4]، ومن ذلك لا يمكن اعتبار الفيضان الموسمي من قبيل القوة القاهرة؛ لأنه من الممكن توقعه؛ عند معظم الناس.

٣. **الشرط الثالث: أن يكون الحادث غير ممكن دفعه:**

لكي يُعدُّ الحادث قوة قاهرة تؤدي إلى إعفاء المدين من المسؤولية عند عدم تنفيذ التزاماته العقدية، يجب أن يكون حادثاً لا يمكن دفعه، أو التغلب عليه. فالحادث لا يعتبر قوة قاهرة إذا كان بمقدور المدين التغلب عليه وتنفيذ التزاماته العقدية[5]. ويجب أن يقاس معيار الاستحالة هنا أيضاً بمعيار موضوعي وأن تكون الاستحالة مطلقة، فلا يكفي أن تكون مستحيلة بالنسبة

---

(١) انظر مثلا، نص المادة (٢١٥) **من القانون المدني المصري رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨**؛ ونص المادة (٢٥٤) المعطوفة على المادة (٣٤١) من **قانون الموجبات والعقود اللبناني لسنة ١٩٣٢**.

(٢) د. مصطفى العوجي، **القانون المدني، المسؤولية المدنية**، مرجع سابق، ص١١١.

(٣) انظر، د. حسن علي الذنون، **المبسوط في المسؤولية المدنية، الربطة السببية**، مرجع سابق، ص٦٣.

(٤) فرهاد حاتم حسين، مرجع سابق، ص٢٠٤و٢٠٥.

(٥) د. محمد حسن قاسم، مرجع سابق، ص ٢٥٩و٢٦٠.

إلى المدعى عليه فقط، بل يجب أن تكون كذلك بالنسبة إلى أي شخص وجد في نفس الظروف التي وجد فيها المدعي عليه[1]، وهذا الشرط؛ هو الذي يميز بين القوة القاهرة، ونظرية الظروف الطارئة؛ لان الأخيرة لا تشترط الاستحالة لتحققها، وإنما تشترط فقط أن يكون الالتزام مرهقاً بالنسبة للمدين دون أن يصل الى حد الاستحالة في التنفيذ، ومِن ثَمَّ فإن الصعوبة والارهاق في التنفيذ لا يمكن أن يصلا إلى حد الاستحالة ولهذا لا تُعد من قبيل القوة القاهرة[2].

فإذا توفرت هذه الشروط في الحادث الذي أحاط بتنفيذ التزام المحامي كان للمحامي طلب إسقاط مسؤوليته؛ لأن الضرر الذي لحق المدعي كان؛ بسبب القوة القاهرة وليس؛ بسبب فعل المحامي، وعلى المحكمة أن تتثبت أن القوة القاهرة؛ هي السبب الوحيد في وقوع الضرر، ويمكن للمدعي في هذه الحالة إثبات أن الحادث كان متوقعاً أو بالإمكان دفعه لنفي القوة القاهر.

الفقرة الثانية: خطأ المتضرر وفعل الغير

إذا أثبت المدين أن عدم تنفيذ ما يقع على عاتقه من التزامات، إنما يعود إلى فعل الدائن المتضرر نفسه، فإنه يكون قد نفى علاقة السببية بين الخطأ، والضرر وانتفت تبعاً لذلك مسؤوليته[3]؛ وذلك كأن يثبت المحامي مثلاً أن فقدان أحد المستمسكات لا يعود إلى إهماله أو تقصيره في بذل قدر العناية المطلوبة، وإنما يعود إلى فقدان العميل أحد المستمسكات في الدعوى والتي استعادها من المحامي، فلا يكون المحامي مسؤولاً عن ضعف الأدلة التي أدت إلى خسارة الدعوى نظراً لتسبب العميل في فقد أحد الأدلة أو المستمسكات المهمة لكسبها.

ولكن يراعى في هذا الصدد أن اعفاء المدين من المسؤولية استناداً إلى فعل الدائن المتضرر يجب أن يستجمع الشروط اللازمة لقيام القوة القاهرة. فيشترط في فعل المتضرر حتى يكون سبباً للإعفاء من المسؤولية أن تتوفر فيه صفات القوة القاهرة، وفي مقدمتها أن يكون أجنبياً عن المدعى عليه، أي أن يكون فعلاً لا يد للمدعى عليه فيه ولا يمكن نسبته إليه[4]، ويجب أن

---

(١) فرهاد حاتم حسين، مرجع سابق، ص٢٠٥.

(٢) انظر، د.مصطفى العوجي، **القانون المدني، المسؤولية المدنية**، مرجع سابق، ص١١١؛ فرهاد حاتم حسين، مرجع سابق، ص٢٠٥.

(٣) د. سليمان مرقس، مرجع سابق، ص٤٩٠.

(٤) د. حسن علي الذنون، **المبسوط في المسؤولية المدنية، الرابطة السببية**، مرجع سابق، ص١٠٩.

يكون فعلاً لا يمكن للمدين أن يتوقعه ولا يمكن له دفعه، ففي هذه الحالة يأخذ فعل الدائن حكم القوة القاهرة بالنسبة للمدين ويؤدي إلى إعفاء هذا الأخير من المسؤولية(١).

أما إذا صدر عن كل من المتضرر، والمحامي خطأ وكان للضرر سببان، فهنا يطرح سؤال: أي من الفعلين أو الخطأين قد ساهم في إحداث الضرر؟ وما هو أثر فعل المتضرر على مسؤولية المدعي عليه؟ أجاب المشرع العراقي على هذا السؤال بنص صريح؛ وذلك في المادة (٢١٠) من القانون المدني العراقي(٢)، وتشير هذه المادة إلى الخطأ المشترك المتمثل بارتكاب المتضرر نفسه خطأ يساهم إلى جانب الخطأ المرتكب من قبل المدعى عليه ويشتركان في إحداث الضرر، فهذه المادة منحت لقاضي الموضوع الذي ينظر النزاع السلطة التقديرية في توزيع عبء المسؤولية المدنية بين الطرفين؛ وذلك عن طريق انقاص مقدار التعويض المقدر للمتضرر بناءً على مشاركته بخطئه في إحداث الضرر الواقع، وقد يستوجب الأمر عدم الحكم بالتعويض أصلاً؛ وذلك بإلقاء تبعة الضرر على المتضرر وحده، وكذلك إذا ما كان المتضرر قد زاد في الضرر أو سوأ مركز المدين، بحسب ما جاء بتعبير المشرع العراقي في تلك المادة.

وقد ذهبت الهيئة العامة لمحكمة التمييز العراقية في قرار لها إلى عد الضرر الذي لحق المصاب وكان مشتركاً مع خطأ الفاعل وهذا يستلزم، ويستوجب توزيع عبء المسؤولية على الطرفين وانقاص مبلغ التعويض(٣)، وقد جاء في قرار لمحكمة النقض المصرية بهذا الصدد، بأنه اشتراك المجني عليه في الخطأ المسبب للحادث يوجب توزيع المسؤولية المدنية على قدر الخطأ(٤).

أما بالنسبة لخطأ الغير، أو فعله فيقصد به وجود طرف ثالث له دور في أحداث الضرر

---

(١) د. محمد حسن قاسم، مرجع سابق، ص٢٧٩.

(٢) نصت المادة (٢١٠) من **القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١**: "يجوز للمحكمة ان تنقص مقدار التعويض أو الاّ تحكم بتعويض ما إذا كان المتضرر قد اشترك بخطئه في احداث الضرر أو زاد فيه أو كان قد سوا مركز المدين" ؛ انظر في هذا الصدد أيضاً موقف المشرع المصري في المادة (٢١٦) من قانونه المدني حيث تنص على انه "يجوز للقاضي ان ينقص مقدار التعويض او الاّ يحكم بتعويض ما إذا كان الدائن بخطئه قد اشترك في إحداث الضرر أو زاد فيه".

(٣) **محكمة التمييز العراقية**، قرار رقم ٣٤ / هيئة عامة / ٨٥-٨٦ في ١٩٨٥/١٠/١٦، اشار اليه ، د. فرهاد حاتم حسين، مرجع سابق، ص٢١٠.

(٤) الطعن رقم ٢٧ سنة ٣٥ ق جلسة ١٩٥٥/٤/٩، منشور على **موقع بوابة مصر للقانون والقضاء الجريدة الرسمية والوقائع المصرية والاحكام القضائية**، تاريخ الزيارة ٢٠١٩/٥/٢.

الواقع بالمتضرر سواء كان هذا الخطأ مستغرقاً لخطأ المدعى عليه، ويشكل لوحده رابطة السببية ونتيجة للضرر الواقع أم أنه مشترك مع خطأ المدعي عليه وله دور في إحداث الضرر[١]. فإذا ما استغرق خطأ الغير خطأ أو فعل المدعى عليه، فإن الأخير تنتفي مسؤوليته المدنية ولا يسأل عن التعويض ويعد الغير مسؤولاً مسؤولية مدنية كاملة ويلزم بالتعويض لوحده، أما إذا اشترك خطأ الغير مع خطأ المدعى عليه في إحداث الضرر وثبتت العلاقة السببية بين خطأيهما والضرر، أصبح للضرر سببان ويكون كل من الشخص الأجنبي والمدين مسؤولاً أمام الدائن وتوزيع المسؤولية بينهما كلاً بنسبة خطئه إن أمكن تحديد جسامة الخطأ وإلا قسم التعويض بينهما بالتساوي[٢].

لم يلحظ المشرع اللبناني حالة منع المسؤولية عن أحد أطراف العقد الذي لم ينفذ موجباته؛ بسبب فعل صادر عن شخص غريب عن العقد، ولم يكن بحاجه لذلك؛ لأنه في مثل هذه الحالة يتحمل ذلك الشخص مسؤولية عدم تنفيذ العقد بخطأ منه على أساس المسؤولية التقصيرية ويُعفى المدين من مسؤولية عدم انفاذه لموجبه لسبب خارجي حدث دون أن يكون له دور فيه فيعتبر بمثابة القوة القاهرة المعفية من المسؤولية. وليس ضرورياً أن يتصف فعل الغير بالخطأ، بل يكفي أن يكون ساهم بصوره مباشرة، أو غير مباشرة للحؤول دون القيام بتنفيذ موجباته[٣].

الفرع الثاني: الاتفاق على الاعفاء من المسؤولية

من الوسائل التي يمتلكها المحامي ويستطيع فيها أن يتخلص من مسؤوليته ويفلت من جزائها، الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية. فقد يتفق المحامي مع موكله على الإعفاء من المسؤولية، أو تحديد مداها قبل وقوع الضرر. كأن يتفق المحامي مع العميل على عدم مسؤوليته عن الضرر الذي يحدث وهذا هو الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية. فما قانونية هذا الاتفاق؟ وما أثره على حق الموكل في الحصول على التعويض من فعل المحامي؟

إذا كانت أحكام كل من المسؤولية الجنائية، والتأديبية تتعلق بالنظام العام ولا تقبل أي

---

(١) د. فرهاد حاتم حسين، مرجع سابق، ص٢١٢.

(٢) د. عبد الباقي البكري، مرجع سابق، ص١٢٠.

(٣) د. مصطفى العوجي، **القانون المدني، المسؤولية المدنية**، مرجع سابق، ص١٠٩.

تعديل، فإن أحكام المسؤولية المدنية خلاف ذلك، حيث إن المسؤولية العقدية إنما تنشأ عن العقد ومِن ثَمَّ فإنه يجوز الاتفاق في هذا العقد على تعديل أحكامها استناداً للنصوص التشريعية في نطاق المسؤولية العقدية التي تجيز الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية[١]؛ وذلك ضمن شروط على أساس اعتبار أن الإرادة؛ هي التي تنشأ العقد ولها أن تحدد آثاره فالعقد شريعة المتعاقدين، ويعود لهما تنظيم علاقاتهما القانونية كما يشاءان شرط مراعاة النظام العام والأحكام القانونية[٢].

عالج المشرع في كل من القانونين المدني العراقي والمدني المصري وضع اتفاقات الإعفاء من المسؤولية بنصين متطابقين في المادتين (٢٥٩) مدني عراقي و(٢١٧) مدني مصري، فقد نصت المادة (٢٥٩) مدني عراقي على أنه: "١- يجوز الاتفاق على أن يتحمل المدين تبعه الحادث الفجائي والقوة القاهرة. ٢- وكذلك يجوز الاتفاق على إعفاء المدين من كل مسؤولية تترتب على عدم تنفيذ التزامه التعاقدي إلا التي تنشأ عن غشه أو عن خطئه الجسيم، ومع ذلك يجوز للمدين أن يشترط عدم مسؤوليته عن الغش أو الخطأ الجسيم الذي يقع من أشخاص يستخدمهم في تنفيذ التزامه".

يتضح من نص المادة الذي ذكر أنه، يمكن للمحامي الاتفاق مع العميل على تعديل المسؤولية؛ وذلك إما بالاتفاق على تشديد مسؤولية المحامي، بأن يكون مسؤولاً عن خسارة الدعوى وإن لم يكن مقصراً، أي أن يتعهد بتحمل تبعة الأضرار الناتجة عن السبب الأجنبي، وإما الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية؛ وذلك باستثناء ما ينشأ عن غش المدين أو خطئه الجسيم، أو الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية عن الغش أو الخطأ الجسيم الذي يصدر من الأشخاص الذين يعتمد عليهم في تنفيذ التزامه.

أما قانون الموجبات والعقود اللبناني فقد أيد تعديل أحكام المسؤولية بوضع بند في العقد نافٍ للمسؤولية؛ وذلك في نص المادة (١٣٩) منه التي جاء فيها: "إن البنود النافية للتبعة وبنود المجازفة تكون صالحة ومعمول بها على قدر ابرائها لذمة واضع البند من نتائج عملة او خطأه غير المقصودة ...). غير ان البند النافي للمسؤولية لا يعمل به إذا تبين ان المدين اراد التملص من العقد سواء اكان ذلك نتيجة لإرادة الحاق الضرر بالدائن، ام كان الامتناع نتيجة خطأ فادح

---

(١) د.محمد حسن قاسم، مرجع سابق، ص٣٠٤.

(٢) د.مصطفى العوجي، **القانون المدني، المسؤولية المدنية**، مرجع سابق، ص٩٥.

ارتكبه المدين موازٍ للخداع. وبالفعل فقد ورد في نص المادة (١٣٨) من قانون الموجبات والعقود انه: "ما من احد يستطيع ان يبرئ نفسه ابراءاً كلياً او جزئياً من نتائج احتياله او خطأه الفادح بوضعه بنداً ينفي عنه التبعة او يخفف من وطأتها. وكل بند يدرج لهذا الغرض في اي عقد كان هو باطل اصلاً"[١].

لقد أورد قانون المحاماة العراقي نصاً يقضي بمسؤولية المحامي في حالة تجاوزه لحدود الوكالة أو خطئه الجسيم، وهذا يعني أن أي اتفاق على الإعفاء من المسؤولية في أي من هاتين الحالتين؛ هو باطل لتعارضه مع نص آمر[٢] ومع ذلك لا يوجد ما يمنع من إيراد هكذا اتفاق يقضي بإعفائه من باقي الأخطاء استناداً لغياب المنع في التشريع.

ويمكن أن يبرم اتفاق لاحق بين المحامي، والموكل يقضي بإعفاء المحامي من التعويض ولكن بعد وقوع الضرر: "إن ما تقتضيه الاحكام العامة للمسؤولية من تعويض المتضرر، عما يصيبه من ضرر، يمكن بعد وقوع هذا الضرر، أن يتفق على تعديل أثر تلك الاحكام. فللمتضرر أن يعفي المسؤولية كلية، وبالتالي أن يتنازل عن جزء من التعويض، أو أن يستبدله بشيء آخر يرتضيه، أو أن يقتضي زيادة عما يستحق اذا رضي المسؤول بذلك ليتفادى إجراءات التقاضي. فالاتفاق الذي يبرم في هذه الأحوال وما اليهما، بعد أن يكون الضرر قد وقع فعلا، يعتبر صحيحاً بصفة عامة، إذ أن ذلك يعتبر من قبيل الصلح، الذي يحسم به الطرفان النزاع القائم بينهما"[٣].

إن الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية، أو التخفيف منها نادراً ما يقع في علاقة المحامي بعميله؛ وذلك لعدم الحاجة إليه؛ لأن التزام المحامي في الأصل التزام ببذل عناية، ومتى بذل العناية المطلوبة، بحسب معيار المحامي الوسط، يكون قد نفذ التزامه، ولهذا لا يحتاج إلى هذا الشرط، فيمكن له أن يفلت من المسؤولية؛ ذلك بطبيعة التزامه وصعوبة إثبات خطئه.

---

(١) انظر، د.مصطفى العوجي، **القانون المدني، المسؤولية المدنية**، مرجع سابق، ص٩٩و١٠٠.
(٢) انظر، نص المادة (٤٣) من **قانون المحاماة العراقي رقم (١٧٣) لسنة ١٩٦٩**، المشار اليها سابقاً.
(٣) حسين عامر وعبد الرحيم عامر، مرجع سابق، ص٥٦٦.

المبحث الثاني

التعويض جزاء مسؤولية المحامي المدنية عن أخطائه المهنية

يعرف التعويض بأنه: مبلغ من النقود أو أية ترضية كافية من جنس الضرر تعادل المنفعة التي كان سينالها الدائن فيما لو نفذ المدين التزامه على النحو الذي يوجبه حسن النية وتقتضيه الثقة بين الناس(١).

الأصل في التعويض أن القاضي؛ هو الذي يتولى أمر تقديره ومع هذا فلا مانع يمنع الطرفين من أن يتوليا تقدير التعويض دون اللجوء إلى القضاء، وقد يتدخل المشرع أحيانا ليتولى بنفسه أمر تقدير التعويض مقدماً(٢). وعليه فإن تقدير التعويض قد يتم قضاءاً، أو اتفاقاً، أو قانوناً.

يقتصر التعويض الاتفاقي على حال التعاقد بين المحامي وعميله إلا أنه نادر الوقوع، لتعارضه مع طبيعة عمل المحامي الذي يتمتع بحرية في العمل ويلتزم ببذل عناية.

وأما التعويض القانوني فلا علاقة له ببحثنا إلا في نطاق التزام المحامي بدفع الفوائد عن المبالغ التي تسلمها من العميل واستخدمها لصالحه من وقت استخدامها أو في نطاق حقه في تسلم المبالغ التي انفقها في سبيل تنفيذ الوكالة من موكله وفوائدها من وقت الاتفاق، ولا أهمية تذكر لهذا الموضوع في دائرة بحثنا.

إن التعويض القضائي، إذا كان هو الأصل في تقدير التعويض بوجه عام، فهو الأصل في نطاق بحثنا، وعليه وحده سنركز اهتمامنا، وسنوزع هذا المبحث إلى مطلبين، شروط وطرق التعويض في **المطلب الأول**، وتقدير التعويض في **المطلب الثاني**.

المطلب الأول: شروط وطرق التعويض

للبحث في هذا المطلب سوف نقوم بقسمته إلى فرعين، نبحث في **الفرع الأول** عن شروط

---

(١) د.عبد المجيد الحكيم وآخرون، **القانون المدني واحكام الالتزام، الجزء الثاني**، (بغداد – العراق: مكتبة السنهوري، ٢٠١٢، ص٤٣).

(٢) د.حسن علي الذنون، **المبسوط في المسؤولية المدنية، الضرر**، مرجع سابق، ص٢٦٤؛ ود.عبد المجيد الحكيم وآخرون، مرجع سابق، ص٥٥.

استحقاق التعويض، وفي **الفرع الثاني** طرق التعويض.

الفرع الأول: شروط استحقاق التعويض

نص القانون المدني العراقي على ثلاثة شروط، لاستحقاق التعويض في عدد من المواد تناثرت في فصول التقنين[١]: **أولها:** الإعذار. **وثانيهما:** توفر أركان المسؤولية المدنية. **وثالثهما:** فهو عدم الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية. ولمَّا تكلمنا عن الشرط الثالث في المبحث الأول من هذا الفصل في موضوع سقوط المسؤولية، فإننا سنقتصر بحثنا في هذا الفرع الكلام في موضوعين. الإعذار في **الفقرة الأولى**، وتوفر أركان المسؤولية المدنية في **الفقرة الثانية**.

الفقرة الأولى : الإعذار

تطلبت المادة (٢٥٦) من القانون المدني العراقي، لاستحقاق التعويض اعذار المدين إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك[٢]. ويعرف الإعذار بانه: "عبارة عن تنبيه المدين الى انه متأخر في التنفيذ تأخرا يرتب عليه القانون بعض الآثار[٣].

إن مجرد تأخر المدين عن الوفاء بما عليه من الالتزام لا يكفي باعتباره في حال إعذار، وبعبارة أخرى لا يعتبر مجرد تأخر المدين حالة من حالات الإعذار بالمعنى القانوني؛ اذ يحمل سكوت الدائن عن المطالبة بحقه عن حلول ميعاد استحقاقه محمل التسامح، والتساهل، فإذا لم يقم الدائن بإعذار مدينه فإنه لا يستطيع مطالبته بالتعويض عن التأخير في التنفيذ مهما طالت فترة التأخير، فحلول الأجل المحدد للوفاء يجعل التزام المدين مستحق الأداء، ولكنه لا يعطي للدائن

---

(١) قضت المادة (١٦٨): "اذا استحال على الملتزم بالعقد ان ينفذ الالتزام عيناً حكم عليه بالتعويض لعدم الوفاء بالتزامه ما لم يثبت استحالة التنفيذ قد نشأت عن سبب اجنبي لا يد له فيه، وكذلك يكون الحكم اذا تأخر الملتزم في تنفيذ التزامه".
ونصت الفقرة الاولى من المادة (١٨٦): "اذا اتلف احد مال غيره او انقص قيمته مباشرة او تسبباً يكون ضامناً، اذا كان في احداثه هذا الضرر قد تعمد او تعدى".
وجاء في المادة (٢٥٥): "ينفذ الالتزام بطريق التعويض في الاحوال وطبقاً للإحكام التي نص عليها القانون".
واشترطت المادة (٢٥٦): "لا يستحق التعويض الا بعد اعذار المدين ما لم ينص القانون على غير ذلك".
وورد في الفقرة الأولى من المادة (٢٥٩): "يجوز الاتفاق على ان يتحمل المدين تبعة الحادث الفجائي والقوة القاهرة".

(٢) والمطابقة لنص المادة (٢١٨) من **القانون المدني المصري رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨**.؛ اما **قانون الموجبات والعقود اللبناني الصادر سنة ١٩٣٢** فقد جاء في النص لفظ الانذار لاستحقاق بدل العطل والضرر، وذلك في نص المادة (٢٥٣).

(٣) د.حسن علي الذنون، **المبسوط في المسؤولية المدنية، الضرر**، مرجع سابق، ص٢٧٥.

حق المطالبة بالتعويض، بل لابد لذلك من عمل قانوني يوجهه الدائن إلى هذا المدين المتأخر يفصح فيه عن رغبته الجدية في اقتضاء حقه في موعده، وأنه سوف يحمل المدين نتائج تأخره عن التنفيذ[١].

ونصت المادة (٢٥٧) من القانون المدني العراقي على أن إعذار المدين يكون (بإنذاره) على أنه يجوز أن يتم الاعذار (بأي طلب كتابي آخر)، كما يجوز أن يكون هذا الاعذار مترتباً على اتفاق بين الطرفين على أن يكون المدين معذراً بمجرد حلول الأجل ودون حاجة إلى اعذار.

بمقتضى هذا النص يتم الاعذار في إحدى صور ثلاث: **ففي الأولى:** يكون إعذار المدين بإنذاره، والإنذار ورقة رسمية يعبر فيها الدائن عن رغبته الجدية في اقتضاء حقه من مدينه ويسمى الإنذار في العراق[٢] بالتبليغ ويتم بواسطة كاتب العدل، وتتم إجراءات التبليغ طبقاً لِمَا يحدده قانون المرافعات. **وفي الثانية:** يتم بأي طلب كتابي آخر، فيقع في صورة ورقة رسمية أو في صورة أي طلب كتابي آخر لا يرد في ورقة رسمية. **أما الثالثة:** يجوز أن يقع في أي صورة أخرى يحددها اتفاق الطرفين، فيجوز الاتفاق بين الدائن، والمدين على أن يكون المدين معذراً بمجرد حلول الأجل[٣].

إن المشرع العراقي تطلب الاعذار بمقتضى نص المادة (٢٥٦) من القانون المدني والتي أشرنا إليها سابقاً، كشرط لاستحقاق التعويض، سواء كان تعويضاً عن عدم التنفيذ، أو تعويضاً عن التأخير فيه. ومع ذلك؛ يجب أن يلاحظ بالرغم من إطلاق النص، أن الإعذار شرط أساسي لاستحقاق التعويض عن التأخير في التنفيذ. أما المطالبة بالتعويض عن عدم التنفيذ فلا حاجة

(١) د.عبد المجيد الحكيم وآخرون، مرجع سابق، ص٤٦و٤٧.

(٢) وهو في مصر ورقة رسمية من اوراق المحضرين يطالب فيها الدائن مدينه بوضوح بوجوب تنفيذ التزامه، ويتم اعلامه وفقا لما رسمته قوانين المرافعات. د.عبد الباقي البكري، مرجع سابق، ص٩١. وفي لبنان فأن الانذار يجب ان يكون خطياً (ككتاب مضمون او برقية او اخطار او اقامة الدعوى عليه امام المحكمة وان لم تكن ذات صلاحية). المادة (٢٥٧) من **قانون الموجبات والعقود اللبناني الصادر سنة ١٩٣٢**.

(٣) ورغم عدم وجود نص في التشريع اللبناني مشابه للمقطع الأخير لنص كل من المادة (٢٥٧) من **القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١**، والمادة (٢١٩) من **القانون المدني المصري رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨**، إلا ان الدكتور العوجي يرى انه "طالما ان المشرع لم يجعل من الانذار شرطاً لازماً لصحة المطالبة بالتعويض عن التأخير، اي شرطاً متعلقاً بالانتظام العام، فأنه يحق للفرقاء الاتفاق على عدم وجوب الانذار عند حلول اجل الموجب، فيُعتبر كل منهم بحالة تأخر عن انفاذه عند حلول هذا الاجل مما يرتب عليه التعويض عن التأخير". د.مصطفى العوجي، **القانون المدني، العقد**، ط٥، (بيروت – لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠١١، ص٥٧٢).

للإعذار فيها[1]؛ وذلك لان التعويض عن عدم التنفيذ، إنما هو مقابل للضرر الناجم عن آخلال المدين بالتزامه أخلالاً نهائياً بعدم تنفيذ هذا الالتزام كله، أو بعضه أو بتنفيذه تنفيذاً معيباً[2].

وإذا كان الاعذار شرطاً لاستحقاق التعويض كقاعدة عامة، فان هذه القاعدة ليست مطلقة، فذلك؛ لأن المشرع أورد عليها عدة استثناءات بينتها المادة (٢٥٨) من القانون المدني العراقي وهي[3]:

١. إذا اصبح تنفيذ الالتزام تنفيذاً عينياً غير ممكن بفعل المدين، وعلى الأخص إذا كان محل التزام المدين نقل حق عيني أو القيام بعمل وكان لابد أن يتم في وقت معين وانقضى هذا الوقت دون أن يتم التنفيذ أو كان الالتزام امتناعاً عن عمل وأخل به المدين.

٢. إذا كان محل الالتزام تعويضا يترتب على عمل غير مشروع، فقد رأى المشرع أن المدين هنا اقترف خطأ نشأ عنه ضرر للغير وأن هذا الخطأ وحده يكفي لتحميل هذا المدين نتائج خطئه دون حاجة إلى إعذاره.

٣. إذا كان محل الالتزام رد شيء يعلم المدين أنه مسروق، أو شيء تسلمه دون حق، وهو عالم بذلك، فهذا مدين سيء النية ومتعد، وهو عالم متعمد فلا حاجة لإعذاره.

٤. إذا صرح المدين كتابة انه لا يريد تنفيذ التزامه؛ إذ يصبح الإعذار بعد هذا التصريح ضرباً من العبث.

هناك حالات أخرى، منها مستثناة بحكم الاتفاق وإليها أشارت المادة (٢٥٧) من القانون المدني العراقي المار ذكرها. ومنها مستثناة؛ لأن طبيعة الأشياء تقتضى عدم وجوب الإعذار وإن لم يرد بشأنها نص، وأبرز هذه الحالات التي لا حاجة للإعذار فيها، وبالرغم من عدم وجود اتفاق

---

(١) د.عبد المجيد الحكيم وآخرون، مرجع سابق، ص٤٩.

(٢) د.حسن علي الذنون، **المبسوط في المسؤولية المدنية، الضرر**، مرجع سابق، ص٢٧٧.

(٣) وقد نص المشرع المصري على هذه الاستثناءات في المادة (٢٢٠) من **القانون المدني المصري رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨**، اما المشرع اللبناني فقد نص على حالات لا يبقى فيها الانذار واجباً في نص المادة (٢٥٨) من **قانون الموجبات والعقود الصادر سنة ١٩٣٢**، وهي: "١- عندما يصبح التنفيذ مستحيلا. ٢- عندما يكون الموجب ذا اجل حال موضوع لمصلحة المديون ولو بوجه جزئي على الاقل. ٣- عندما يكون موضوع الموجب المطلوب أداؤه رد شيء يعلم المديون انه مسروق او كان المديون قد احرزه عن علم، بوجه غير مشروع".

أو نص يقتضي بعدم لزوم الإعذار، الحالتان التاليتان(1):

١. إذا استحال على الدائن أن ينذر مدينه؛ بسبب الظروف المحيطة به.

٢. إذا جاهر المدين بعلمه بحلول الأجل وبنيته في تنفيذ التزامه، فلا لزوم للإعذار عندئذ؛ لأن المدين يكون قد أعلن علمه بما يهدف الإعذار إلى اعلامه به، وتحقق غرض الإعذار قبل وقوعه.

وعند عرض الحالات السابقة نجد أن مطالبة المحامي بالتعويض غالباً لا تتطلب الإعذار ذلك؛ لأن التزام المحامي بالتسليم يقبل التنفيذ العيني الجبري ولا ضرورة للإعذار عندئذٍ طبقاً لأحكام القانون العراقي(2)؛ ولأن التزام المحامي بتقديم الطعون في مواعيدها، وبعدم إفشاء سر العميل، يحكمها نص المادة (٢٥٨) التي قضت بعدم الحاجة إلى الاعذار إذا كان الالتزام قياماً لابد أن يتم تنفيذه في وقت معين وانقضى هذا الوقت، أو إذا كان الالتزام امتناعاً عن عمل وأخل به المدين. أما الالتزام بحسن الدفاع، والجدية في المرافعة فهو التزام ببذل عناية وكذلك الالتزام بالمشورة، فإذا لم يبذل المحامي العناية المطلوبة منه بذلها قانوناً أصبح تنفيذ التزامه تنفيذ غير ممكن بفعله ولا ضرورة لإعذاره لاستحقاق التعويض بمقتضى نص المادة (٢٥٨) من القانون المدني العراقي.

الفقرة الثانية: توفر أركان المسؤولية المدنية

لقد تكلمنا في المبحث الأول في الفصل الأول عن أركان المسؤولية المدنية، وبينا بالتفصيل في ركني الخطأ والرابطة السببية، وبإيجاز في ركن الضرر في موضوع (أنواع الضرر القابل للتعويض) على اعتبار أن مكانه الطبيعي في التفصيل؛ هو البحث في التعويض، لذلك سنقتصر الكلام في هذه الفقرة عن انواع الضرر القابل للتعويض.

إن الضرر نوعان، **ضرر مادي وضرر أدبي**. **فالضرر المادي** هو ما يصيب الشخص

---

(١) د.عبد الباقي البكري، مرجع سابق، ص١٠٠.

(٢) ان المشرع العراقي يتطلب الاعذار طبقاً لحكم المادة (٢٥٦) من **القانون المدني رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١** شرطاً لاستحقاق التعويض فحسب، خلافاً **للقانون المدني المصري رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨** الذي جعله في حالتي مطالبة الدائن مدينه بالتنفيذ العيني والتنفيذ بطريق التعويض طبقاً لحكم المادتين (٢٠٣ و ٢١٨).

بخسارة في ماله كإتلاف مال، أو تفويت فرصة، أو إحداث إصابة تكبد المصاب نفقات[١].

والضرر الأدبي؛ هو الأذى الذي يلحق بغير ماديات الإنسان فيمسّ بمشاعره، أو بإحساسه أو بعاطفته، أو بنفسه، أو بمكانته العائلية، أو المهنية، أو الاجتماعية محدثا لديه الألم النفسي، أو الشعور بالانتقاص من قدره[٢].

اختلفت التشريعات في موقفها عن التعويض عن الضرر، فالتعويض عن الضرر المادي، والأدبي يمكن في المسؤولية التقصيرية، والعقدية في القانون المدني المصري وفي قانون الموجبات والعقود اللبناني.

إن القانون المدني المصري قد ورد بحكم قاطع في هذا الشأن اذا نصت المادة (٢٢٢) الواردة في باب آثار الالتزام على: "يشمل التعويض الضرر الادبي أيضاً، ولكن لا يجوز في هذه الحالة ان ينتقل الى الغير الا إذا تحدد بمقتضى اتفاق، أو طالب الدائن به امام القضاء. ومع ذلك لا يجوز الحكم بتعويض الا للأزواج والأقارب إلى الدرجة الثانية عما يصيبهم من ألم من جراء موت المصاب" إن هذا النص يقر التعويض عن الضرر الأدبي في المسؤولية العقدية، والتقصيرية.

وقد لحظ المشرع اللبناني في قانون الموجبات والعقود إمكانية التعويض عن الضرر الأدبي في المسؤوليتين التقصيرية والعقدية، فنصت المادة (١٣٤) في معرض المسؤولية التقصيرية: "ان العوض الذي يجب للمتضرر من جرم او شبه جرم يجب ان يكون في الاساس معادلا للضرر الذي حل به. والضرر الادبي يعتد به كما يعتد بالضرر المادي". ونصت المادة (٢٦٣) في معرض المسؤولية العقدية "يعتد بالأضرار الادبية كما يعتد بالأضرار المادية بشرط ان يكون تقدير قيمتها بالنقود ممكن على وجه معقول".

أما عن موقف المشرع العراقي من التعويض عن الضرر الأدبي، فقد قصر التعويض عن هذا الضرر في المسؤولية التقصيرية دون العقدية. ويمكن ملاحظة ذلك في نصوص القانون

---

(١) د.عبد الباقي البكري، مرجع سابق، ص١٠٥.

(٢) د.مصطفى العوجي، **القانون المدني، المسؤولية المدنية**، مرجع سابق، ص١٦٨.

المدني العراقي في موضوع المسؤولية العقدية، المواد (١٦٨-١٧٦) حيث لا نجد فيها أي اشارة للضرر الأدبي. وعلى العكس من ذلك، ففي نطاق المسؤولية التقصيرية، فقد نصت الفقرة الأولى من المادة (٢٠٥) من القانون المدني العراقي على ما يلي: "يتناول حق التعويض الضرر الادبي كذلك فكل تعدٍ على الغير في حريته أو في عرضه أو في شرفه أو في سمعته أو في مركزه الاجتماعي أو في اعتباره المالي يجعل المتعدي مسؤولا عن التعويض". أن هذا النص واضح وصريح على وجوب التعويض عن الضرر الأدبي في نطاق المسؤولية التقصيرية. وعلى هذا يكون المشرع العراقي قد أراد قصر التعويض عن الضرر الأدبي على المسؤولية التقصيرية وحدها.

إن مسلك القانون العراقي هذا محل نقد من أغلب الفقه العراقي(١). فإذا قيل أن العقد يقع في دائرة تبادل المنافع المادية، وأنه يرد على شيء ذي قيمة مالية ولا يصح أن يكون محله مصلحة أدبية، أمكن الرد عليه بالقول: إن المصلحة الأدبية قد ترتبط ارتباطاً وثيقاً بالمصلحة المادية، لتكون للمتعاقد مصلحة أدبية في تنفيذ العقد. وإذا قيل أن الضرر الأدبي ليس خسارة مالية، كي يتسنى للتعويض أن يزيلها، وأن يحقق التعويض؛ عندئذٍ الغرض منه، وهو إزالة جميع الأضرار التي أصابت المتضرر، أمكن الرد عليه، بأن التعويض عن الضرر جائز في المسؤولية التقصيرية وفيها لا يزيل التعويض الضرر الأدبي، وإنما يعد ترضية تخفيف من وقعة ووجود خير من عدمه. وإذا قيل أن تقدير الضرر الأدبي يعتبر تحكمياً فلا يقاس بمقياس دقيق، وأنه يختلف بأختلاف المحاكم الأشخاص، أمكن الرد عليه أن صعوبة تقديره لا تجيز منطقاً، وعدلاً عدم التعويض عنه، هذا فضلاً عن أن صعوبة التقدير لا تنهض في دائرة المسؤولية العقدية، وإنما تقوم في دائرة المسؤولية التقصيرية كذلك، والتعويض عن الضرر الأدبي فيها جائز. وإذا قيل أن إنزال الشرف، والعاطفة منزلة الأمور المادية أمر غير لائق ولا تقره المثل العليا، فإن هذه الحجة تنهض في دائرة المسؤولية التقصيرية ولم يقل أحد بعدم التعويض عن الضرر الأدبي في نطاقها. وقيل أخيراً، أن الضرر الأدبي نادر الوقوع في نطاق المسؤولية العقدية، ولا عبرة بالنادر، أمكن الرد

---

(١) د.حسن علي الذنون، **المبسوط في المسؤولية المدنية، الضرر**، مرجع سابق، ص٢٣٠؛ ود.عبد الباقي البكري، مرجع سابق، ص١٤٣؛ ود.عبد المجيد الحكيم، مرجع سابق، ص٤١٤؛ ود.محمود سعد الدين الشريف، **شرح القانون المدني العراقي، نظرية الالتزام، الجزء الاول في مصادر الالتزام**، (بغداد – العراق: مطبعة العاني، ١٩٥٥، ص٣٩٥).

عليه، بأن الندرة لا تعني أنه غير متصور الوقوع، وأنها لا تبرر عدلاً وعقلا وعدم التعويض[١].

هذا وبالرجوع إلى اتجاه القضاء العراقي نجد أن القضاء لم يأخذ بالتعويض عن الضرر الأدبي في نطاق المسؤولية العقدية، وإن كان هنالك قرار أخذت به محكمة التمييز الموقرة عن الضرر الأدبي الذي يلحق المسافر[٢].

إن المشرع العراقي أخذ بهذا النوع من التعويض، ولكن في قوانين أخرى حيث إن المادة (١٠) من قانون النقل رقم ٨٠ لسنة ١٩٨٣ التي أجازت التزام الناقل بتعويض الأضرار مادية أو معنوية، وكذا الحال حيث أشار قانون الأحوال الشخصية رقم ١١٥ لسنة ١٩٥٩ في المادة (٣٩) منه بجواز حق الزوجة المطلقة زيفاً في المطالبة بتعويض الضرر المادي والأدبي الذي يصيب الزوجة من الطلاق التعسفي.

ولئن كان الضرر الأدبي أكثر وقوعاً في دائرة المسؤولية التقصيرية إلا أنه يحدث ايضا في نطاق المسؤولية التعاقدية، فقد ينتج عند الإخلال بالعقد ضرر أدبي يفوق الضرر المادي.

وإذا قيل في الأصل أن الشخص يتعاقد على شيء ذي قيمة مالية إلا أن المتعاقد قد تكون له مصلحة أدبية بالغة الأهمية في تنفيذ العقد، فقد يشتري الشخص تذكاراً عائلياً ليس له إلا قيمة أدبية محضة بالنسبة إليه، فإذا أخل البائع بتنفيذ التزامه كان الضرر الذي يصيب المشتري من جراء ذلك ضرراً أدبياً[٣]. وقد يفوق الضرر الأدبي الذي يصيب الموكل إذا أفشى المحامي سره الضرر المادي الذي لحق به من جراء ذلك.

نخلص مما تقدم إلى القول، بأن المحامي في العراق لا يسأل عن الضرر الأدبي؛ عند عدم تنفيذ التزاماته تُجاه موكله، خلافاً لكلا المشرعين المصري، واللبناني الذينِ أقرا التعويض عن الضرر الأدبي في نطاق المسؤولية العقدية، وهو خلل تشريعي ينبغي تجاوزه والنص عليه حيث إن الاتجاه المعاصر في الفقه، والقضاء يتجه إلى إقرار هذا النوع من التعويض في نطاق المسؤولية

---

(١) د.عبد الباقي البكري، مرجع سابق، ص١٤٣ وما بعدها؛ د.حسن علي الذنون، **المبسوط في المسؤولية المدنية، الضرر**، مرجع سابق، ص٢٣٠ وما بعدها.

(٢) **محكمة التمييز العراقية**، مدنية اولى، قرار رقم ١٩٧٥/٤٠٢ تاريخ ١٩٧٥/١٠/٣٠، **مجلة الاحكام العدلية**، العدد الاول، ١٩٧٥، ص٧٢.

(٣) د.عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص٦٨٢.

العقدية التي تبررها العدالة، والمنطق القانوني السليم.

الفرع الثاني : طرق التعويض

إن التعويض عن الضرر يكون إما عينياً وإما بمقابل (نقدي أو غير نقدي)، ولكن يطرح تساؤل، اي من هذه الطرق أصلح من الأخرى بجبر الضرر؟

للإجابة على هذا السؤال ينبغي تسليط الضوء على التعويض العيني والتعويض بمقابل ومدى صلاحيتهما للتعويض عن العميل المتضرر من فعل المحامي.

الفقرة الأولى: التعويض العيني(١)

يقصد بالتعويض العيني، الحكم بإعادة الحال إلى ما كانت عليها مثل أن يرتكب محدث الضرر الفعل الذي أدى إلى وقوع الضرر، وهو يؤدي إلى محو الضرر وإزالته بدلاً من بقاء الضرر على حاله(٢).

إن النتيجة المثالية لحكم الإدانة الصادر في المسؤولية المدنية؛ هي أن يؤدي هذا الحكم الى إزالة الضرر ومحو آثاره، وأن لا يقتصر على القضاء للمدعي بمبلغ من المال جبراً لهذا الضرر أو مقابلا له، وعندما يؤدي الحكم إلى هذه النتيجة نقول أننا في صدد تعويض عيني(٣).

نصت الفقرة الثانية من المادة (٢٠٩) من القانون المدني العراقي، والتي تقابلها الفقرة الثانية من المادة (١٧١) من القانون المدني المصري ما يلي: "... على أنه يجوز للمحكمة تبعاً للظروف وبناء على طلب المتضرر أن تأمر بإعادة الحالة الى ما كانت عليه ...". ونصت المادة (١٣٦) من قانون الموجبات والعقود اللبناني(٤): "... غير انه يحق للقاضي أن يلبسه شكلاً يكون

---

(١) يذهب معظم الفقهاء إلى ضرورة التمييز ما بين التنفيذ العيني والتعويض العيني، فالتنفيذ العيني يكون قبل وقوع الأخلال بالالتزام فيكون هنالك تنفيذ عيني للالتزام عن طريق عدم الأخلال به، أما التعويض العيني فيكون بعد وقوع الأخلال بالالتزام؛ لمزيد من التفصيل، انظر: د.منذر الفضل، **الوسيط في شرح القانون المدني**، ط١، (كردستان – العراق: دار ئاراس للطباعة والنشر، ٢٠٠٦، ص٣٢٧).

(٢) د.محمود عبد الرحيم الديب، **التعويض العيني لجبر ضرر المضرور**، ط١، (القاهرة – مصر: دار الجامعة الجديدة، ٢٠١٣، ص١٣)؛ ود.نصير الجبوري، **التعويض العيني**، ط١، (عمان – الأردن: دار القنديل للنشر والتوزيع، ٢٠١٠، ص١٩).

(٣) د.حسن علي الذنون، **المبسوط في شرح القانون المدني، الضرر** ، مرجع سابق، ص٢٧٨.

(٤) المادة (١٣٦) من **قانون الموجبات والعقود اللبناني الصادر سنة ١٩٣٢**، تطبق سواء ضمن اطار المسؤولية التقصيرية =

أكثر موافقة لمصلحة المتضرر فيجعله حينئذ عيناً ...".

لا يمكن تصور وجود هذا النوع من التعويض في جميع أنواع الضرر(١). فالتعويض العيني في مجال مسؤولية المحامي المدنية عن أخطائه المهنية غير ممكن بطبيعته إلا في حال الزام المحامي برد المثليات التي تسلمها من عميله.

فحالة إصلاح الضرر الواقع عيناً غير ممكن – في حال قيام المحامي القيام بعمل التزام بالامتناع عنه – لاستحالة ذلك استحالة مطلقة. فالتزام المحامي بعدم إفشاء سر المهنة يكون التعويض العيني فيه مستحيلاً في حال أخل المحامي بالتزامه وإفشى سر عميله.

وفي حال الإخلال بالتنفيذ نتيجة لانقضاء المواعيد التي حددها القانون، فإرجاع الزمن والعودة به إلى الوراء أمر مستحيل. ففي حال إخلال المحامي بالتزامه بالدفاع عن موكله أمام القضاء وكذلك إخلاله بتقديم طعن أو برفع استئناف وانقضى الموعد القانوني، فإنه يستحيل إعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل الإخلال، مما يوجب اللجوء إلى التعويض بمقابل.

الفقرة الثانية: التعويض بمقابل

قد لا يكون التعويض العيني ممكناً، أو ملائماً لجبر الضرر، فيلجأ القاضي إلى أسلوب التعويض بمقابل، وقد يكون التعويض عبارة عن مبلغ من النقود، فيكون تعويضاً نقدياً، وقد يكون عبارة عن الزام محدث الضرر بأداء أمر معين لمصلحة المتضرر، فيكون حينها تعويضاً غير نقدي.

ويقصد بالتعويض النقدي التعويض ببدل، وهو عبارة عن مبلغ من النقود يقضي به على المسؤول سواء كنا في صدد مسؤولية عقدية أو مسؤولية تقصيرية، وهو الاصل في تقدير التعويض(٢).

ام العقدية لأنها عامة وقد وردت تحت الفصل المخصص لمبلغ العوض وماهيته. د.مصطفى العوجي، **القانون المدني، المسؤولية المدنية**، مرجع سابق، ص٨٨.

(١) د.منذر الفضل، مرجع سابق، ص٣٢٦.

(٢) د.حسن علي الذنون ، **المبسوط في شرح القانون المدني، الضرر**، مرجع سابق، ص٢٨٣؛ ود.عبد الباقي البكري، مرجع سابق، ص١٣٤.

ويعد التعويض النقدي الأسلوب الأكثر شيوعاً لجبر الضرر، فالنقود إضافة إلى كونها وسيلة للتبادل تعتبر وسيلة ناجحة للتقويم، وتعد الوسيلة الأيسر للتطبيق وليس الأقرب إلى العدل[١]. وقد قضت محكمة التمييز اللبنانية في قرار لها "إن الاصل في التعويض من النقود ويترك للقاضي الخيار بين جعل التعويض عينياً او عن طريق العطل والضرر"[٢].

أما التعويض غير النقدي فهو يتوسط التعويض العيني، والتعويض النقدي، فهو التعويض الأنسب لجبر الضرر وفقاً لِمَا تقتضيه الظروف في بعض الصور[٣]، فقد يكون من مصلحة المتضرر أن يطلب التعويض غير النقدي فتأمر المحكمة بأمر معين على سبيل التعويض[٤]. ويطلق عليه بعض الفقهاء التعويض الأدبي، أو المعنوي[٥].

وصور التعويض غير النقدي كثيرة فقد يقع في صورة طلب الاعتذار العلني في قاعة المحكمة، وقد يقع في شكل نشر الحكم الصادر على مرتكب الفعل الضار بالصحف.

لم يرد في القانون المدني المصري ما يشترط في التعويض أن يكون نقدياً. وجاءت المادة (١٧١) من القانون المدني المصري بنص صريح[٦] خول القاضي تعيين طريقة التعويض بالنقد أو بغير النقد حسب الظروف. واستناداً إلى النص يمكن للقاضي أن يحكم بتعويض غير نقدي كنشر الحكم بالإدانة في دعاوي القذف والسب، أو في صورة نشر اعتذار وتكذيب من قبل من ينتحل اسم غيره.

---

(١) د.عاطف النقيب، **النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن الفعل الشخصي، الخطأ والضرر**، مرجع سابق، ص٣٨٤.

(٢) **محكمة التمييز اللبنانية، بيروت**، قرار رقم ١ في ١٩٨٥/٢/١٩، **مجموعة باز**، العدد ٢٤/٢٣/٢٢، السنة ١٩٨٥/١٩٨٣، ص٤١٦-٤٢١.

(٣) كما في التعويض غير النقدي عن الأضرار المعنوية التي تلحق بالإنسان هو الأنسب، في الوجهة الإنسانية والاجتماعية، ويفضل على التعويض النقدي، إذ يعطي للإنسان اعتباره الاجتماعي بقدر أرفع من قبضه النقود لقاء المساس بشرفه وسمعته واسمه. د.مصطفى العوجي، **القانون المدني، المسؤولية المدنية**، المرجع السابق، ص٦٨٥.

(٤) د.منذر الفضل، مرجع سابق، ص٣٣٠.

(٥) د.خليل جريج، **النظرية العامة للموجبات**، ج١، ط٤، (بيروت – لبنان: المنشورات الحقوقية صادر، ١٩٨٨، ص٢٣٠)؛ ود.مصطفى العوجي، **القانون المدني، المسؤولية المدنية**، مرجع سابق، ص٦٨٤.

(٦) نصت المادة (١٧١) من **القانون المدني المصري رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨**، ما يلي: "١- يعين القاضي طريقة التعويض تبعا للظروف ويصح ان يكون التعويض مقسطا كما يصح ان يكون ايرادا دوريا، ويجوز في هاتين الحالتين الزام المدين بأن يقدم تأمينا . ٢- ويقدر التعويض بالنقد على انه يجوز للقاضي، وتبعا للظروف وبناء على طلب المضرور ان يأمر بإعادة الحالة الى ما كانت عليه، او ان يحكم بأداء امر معين متصل بالعمل غير المشروع، وذلك على سبيل التعويض".

كذلك في العراق، فقد جاءت المادة (٢٥٥) من القانون المدني العراقي، التي تصدرت أحكام التنفيذ بطريق التعويض بنص لم تشترط فيه أن يكون التعويض نقدياً؛ هو ما يلي: "ينفذ الالتزام بطريق التعويض في الاحوال وطبقاً للأحكام التي نص عليها القانون". وقد جاءت المادة (٢٠٩) تنيط بالمحكمة مهمة تعيين طريقة التعويض تبعاً للظروف، فقد نصت على ما يأتي: "١- تعين المحكمة طريقة التعويض تبعاً للظروف ويصح ان يكون التعويض أقساطاً أو ايراداً مرتباً ويجوز في هذه الحالة الزام المدين بأن يقدم تأميناً. ٢- ويقدر التعويض بالنقد على أنه يجوز للمحكمة تبعاً للظروف وبناء على طلب المتضرر أن تأمر بإعادة الحالة الى ما كانت عليه أو أن تحكم باداء أمر معين أو برد المثل في المثليات وذلك على سبيل التعويض".

ويتضح مما تقدم أنّ القانون المدني العراقي أناط بالمحكمة مهمة تعيين طريقة التعويض، ولم يرد في القانون ما يحول دون جواز التعويض غير النقدي، فلها أن تحكم بتعويض نقدي أو غيره، كأن يكون حكمها برفع المخالفة أو بنشر الحكم في الصحف على نفقة المدين في جرائم القذف أو انتحال الاسم أو برد المثل في المثليات. وإذا حكمت بتعويض نقدي فلها أن تحكم بتقسيط دفعه على قساط أو بدفع التعويض النقدي دفعة واحدة جاز لها أن تلزم المحكوم عليه بتقديم تأمين، شخصياً كان أو عينياً[(١)].

اما في قانون الموجبات والعقود اللبناني فإن المادة (١٣٦) منه قد جاءت صريحة لهذه الجهة إذ منحت القاضي صلاحية تعيين طريقة التعويض في الشكل الذي يراه اكثر موافقة لمصلحة المتضرر، وقد لمحت إلى التعويض غير النقدي عندما أضافت أنه يمكن أن يكون على الخصوص بطريقة النشر في الجرائد، وقد لحظت المادة (١٣٥) من قانون العقوبات اللبناني الالتزامات المدنية التي يمكن أن يحكم بها القاضي الجزائي بنشر الحكم في الصحف إذا كانت مصلحة المتضرر توجب ذلك، ونشر الحكم يعيد الاعتبار الى المتضرر.

إن التعويض النقدي هو الطريق الاصلي والوجوبي عند فرض التعويض من المحكمة أما

---

(١) إن ما يلاحظ على الصياغة التشريعية للمادة (٢٠٩) من **القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١** أنها ذكرت حالة التعويض المقسط والتعويض في صورة ايراد مرتب مدى الحياة، ثم على التعويض النقدي الذي يقدر جملة واحدة. بينما كان يجب ذكر العكس فيتقدم التقدير صورة جملة واحدة أولاً ثم تذكر الصورة الاخرى ولهذا نقترح تعديل صياغة هذه المادة.

التعويض العيني والتعويض غير النقدي فلا يمكن للمحكمة ان تفرضهما إلا بناءً على طلب من الدائن وتوفرت امكانية الاستجابة للطلب[1]. فإذا طلب منها المتضرر الحكم بتعويض غير نقدي وسكت المسؤول حكمت به، أما إذا اعترض المدين على طلب الدائن عارضاً التعويض النقدي، قدرت الأمر وحكمت بما تشاء من تعويض نقدي أو غير نقدي[2].

اخلص مما تقدم أن الحكم على المحامي بالتعويض قد يكون نقدياً، وقد يكون غير نقدي، في صورة نشر الحكم عليه في الصحف إذا اكتفى الدائن بذلك متى تعلق إفشاء المحامي سر عميله بالمساس بكرامة العميل وسمعته. وقد يكون في صورة الزام المحامي برد المثليات التي تسلمها من عميله. ولها ان تحكم بتقسيط ما حكمت به على المحامي من تعويض نقدي او تجعله إيراداً مرتباً.

المطلب الثاني : تقدير التعويض

إذا كنا قد تكلمنا عن بعض قواعد التعويض في المطلب الأول، فإن علينا الالمام ببقية قواعده.

يقدر التعويض في ظل أحكام المسؤولية المدنية القائمة، لكنها قد لا تكفي لتغطية كل الأضرار الناجمة عن نشاط المحامي. هذا ما دفع إلى ظهور إنظمة تلزم بالتعويض إلى جانب المسؤول أو بدل عنه، كحلول شركة التأمين محل المحامي بدفع التعويض.

ويجب علينا في هذا المطلب أن نبحث في امرين، القواعد الخاصة بكيفية التقدير، **الفرع الأول**، ارتباط عقد التأمين بتقدير التعويض، **الفرع الثاني**.

الفرع الأول : القواعد الخاصة بكيفية التقدير

إذا لم يكن التعويض مقدراً في العقد أو بنص القانون، فالمحكمة؛ هي التي تقدره[3]. وقد حدد المشرع للقاضي العناصر التي يجب أن يضعها في اعتباره؛ عند تقدير التعويض، وهي

(١) د.منذر الفضل، مرجع سابق، ص٣٢٩.

(٢) د.عبد الباقي البكري، مرجع سابق،ص١٣٦و١٣٧.

(٣) المادة (١٦٩) الفقرة الثانية من **القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١** وتقابلها المادة (٢٢١) من **القانون المدني المصري رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨**.

عناصر من شأنها أن تؤدي إلى التعويض الكامل الذي يجبر كل الضرر الذي لحق بالمتضرر[1]. وعليه سيتم تقسيم هذا الفرع إلى فقرتين: سلطة المحكمة في تقدير التعويض **فقرة أولى**، ومبدأ التعادل بين التعويض والضرر **فقره ثانية** .

الفقرة الأولى: سلطة المحكمة في تقدير التعويض

يتمتع قضاة الموضوع بحرية واسعة في هذا التقدير؛ اذ لهم اختيار الوسيلة التي تعوض العميل كما أنهم يحددون مبلغ التعويض بالقدر الذي يجعله مناسباً مع الضرر الواقع[2]. والمحكمة وهي بسبيلها إلى ذلك قد تلجأ إلى إحدى طريقتين:

الطريقة الأولى: تقدر المحكمة التعويض بطريقة شاملة جزافية، بحيث يصلح كل الأضرار والإمكانيات التي فقدها العميل، ولا فرق عندها بين الضرر المادي، والضرر المعنوي. وتفضل هذه الطريقة في حالات عدم إعطاء تفاصيل لنواحي الضرر الواجب التعويض، وبالتالي تحديد مبلغ التعويض الذي يتناسب مع كل ضرر من هذه الأضرار. فالتعويض يحدد عن كل الأسباب التي أدت إلى الأضرار بصورة مختلطة[3].

وقد لاقى اتجاه القضاء إلى عدم تفصيل عناصر الضرر والحكم لكل منها بتعويض مستقل، تأييداً لدى جانب من الفقهاء، الذين رأوا أن ذلك التفصيل قد يؤدي إلى تكرار التعويض عن الضرر الواحد أكثر من مرة تحت مسميات مختلفة للضرر، من أمثلة ذلك تعويض الضرر المتمثل في المعاناة والألم الجسماني، حيث يمكن تعويضه على أنه ضرر جسماني، كما يمكن أن يعوض على أنه من عناصر الضرر غير المالي، أي الأدبي الناجم عن العجز، أو الاعتداء الجسماني[4].

ويدخل هذا التقدير في سلطة قاضي الموضوع دون معقب عليه من محكمة النقض، فهي

---

(١) انظر الفقرة الثانية من المادة (١٦٩) من **القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١.**

(٢) د.سليمان مرقس، مرجع سابق، ص٥٤٣.

(٣) د.محمد عبد الظاهر حسين، مرجع سابق، ص٤٣١.

(٤) انظر، د.ابراهيم الدسوقي أبو الليل، مرجع سابق، ص٢٧٩؛ د.حسن علي الذنون، **المبسوط في المسؤولية المدنية، الضرر**، مرجع سابق، ص٢٧٢.

تترك لقضاة الموضوع سلطة واسعة من أجل تقدير حقيقة، ونطاق التعويض[1].

الطريقة الثانية: تصدر المحكمة حكمها بالتعويض بطريقة تفصيلية محددة فيها ادعاءات العميل التي تم الاستجابة لها، وتلك التي تم استبعادها، وبهذه الدراسة والفحص التفصيلي يأتي التعويض مساوياً للضرر الواقع بالعميل، فلا تحكم المحكمة بتقدير جزافي للتعويض لِمَا قد يكون في ذلك إجحاف بأحد الطرفين، وإن كان في الغالب ما يأتي التقدير مجحفاً بالعميل، حتى وإن جاء غير مجحف، فإنه يتركه على الأقل في جهالة من أمره، فلا يعرف أي مطلب من مطالبه قد أستجيب له وما لم يستجب له بما يسمح له بعد ذلك بالطعن في الحكم الصادر إذا تجاهل مطلباً جوهرياً من مطالبه، بل وفي هذا التحديد التفصيلي من جانب القضاء لكل عنصر من عناصر التعويض ما يؤدي إلى أن الأحكام تصبح أكثر اتزاناً وأقرب للعدالة[2].

يقدر التعويض بصورة عامة بعد الاستعانة بتقرير خبير يتمتع بالخبرة الفنية، والمعرفة التقنية التي تحكم قواعد كل مهنة، والتي لا يمكن للمحاكم أن تقف عليها إلا بصورة جزئية، كما في حالة الطبيب[3]. هذه القاعدة لا تطبق؛ عند الحديث عن مهنة المحاماة، فبالنظر إلى مجريات الواقع القضائي نجد أن القاضي نادراً ما يستعين بخبير؛ وذلك لأن المحامي، على عكس الطبيب، فلا يحتاج القضاة غالباً إلى فني لقياس سلوكه؛ إذ في قدرتهم التعرف على صفة العناية، ومقدارها المطلوب منه. لذلك يجب أن تكون الدعوى المفقودة؛ بسبب خطأ المحامي لها صفة فنية كبيرة من أجل أن يستعين القضاة بأحد المساعدين الفنيين.

ومن الحالات التي يمكن فيها للمحكمة الاستعانة بخبير لتقدير حقيقة الضرر وبالتالي ما يناسبه من تعويض، تعلق الدعوى بمسألة من المسائل الطبية. فالمحامي الذي ينسى رفع الاستئناف في دعوى ناتجة عن حادث طريق وبعد إيمائه إلى العميل، بأنه اتخذ الإجراءات اللازمة

---

(١) د.سليمان مرقس، مرجع سابق، ص٥٤٣؛ وانظر، الطعن رقم ١٥٢٩ سنة ٧٠ق جلسة ٢٠٠٤/١/١٧، منشور على **موقع بوابة مصر للقانون والقضاء الجريدة الرسمية والوقائع المصرية والاحكام القضائية**، تاريخ الزيارة، ٢٠١٩/٥/٢؛ والطعن رقم ١٣٧ جلسة ١٩٨٣/٣/٨، اشار اليه، د.عبد الحكم فودة، **موسوعة التعويضات المدنية، الجزء الاول، نظرية التعويض المدني**، (الاسكندرية ـ مصر: المكتب الدولي للموسوعات القانونية، ٢٠٠٥، ص٦٢٤).

(٢) د.ابراهيم الدسوقي أبو الليل، مرجع سابق، ص٢٧٨ وما بعدها.

(٣) بلال عدنان، مرجع سابق، ص١٧٨.

لدعوى الاستئناف إلا أنه ظل ساكتاً ولم يقم بما زعم أنه قام به إلى أن أصبح تعويض العميل عن الضرر الجسماني الذي لحقه من جراء الحادثة مستحيلاً. ومن أجل تقدير مبلغ التعويض المناسب مع الضرر تلجأ المحكمة إلى خبير طبي ليقدر مدى العجز الذي لحق بالعميل(١).

ومن هذه الحالات أيضاً تعلق الدعوى بمسألة من مسائل الفقه الإسلامي. فهي وإن كانت ليست غريبة على القاضي إلا أنها قد تدق في بعض الأحيان، مما يصعب على القاضي عندئذٍ إعطاء كلمة الفصل فيها، مما يضطره إلى طلب رأي المتخصصين. فإذا أخطأ المحامي مثلاً في حق عميله في قضية شرعية(٢) كما لو تخارج من التركة لصالحها وكان النصيب المتخارج عليه ليس هو النصيب الشرعي المقرر لها، بل كان أقل منه(٣)، فيحتاج الأمر عندئذٍ إلى متخصص في مسائل الميراث لتحديد النصيب المقدر بالضبط.

ويلاحظ أن استعانة القضاة بخبير في كل من مصر، ولبنان تكون في الغالب متعلقة بالنواحي الفنية التي لا تدخل في اختصاصهم ويكون الخبير فنياً ومختصاً بها. بعكس الأمر في العراق؛ إذ يستعين القضاة بمحامين مثلاً في تقدير التقصير الصادر من المحامي، أي أن القاضي يستعين بمحامٍ لبيان رأيه في مسألة قانونية تدخل في اختصاصه.

ففي قرار لمحكمة استئناف بغداد جاء فيه: "لدى التدقيق والمداولة وجد ان دعوى المدعي (المستأنف) انصبت على انه منح المدعى عليه (المستأنف عليه) وكالة لغرض ترافع بها امام هيئة دعاوى الملكية ... وقد ارتكب المدعى عليه اخطاء جوهرية خلال سير المرافعات والطعن امام محكمة التمييز مما سبب له اضرار بالغة في تقدير قيمة العقار موضوع الدعوى ... انكر المدعى عليه دعوى المدعي وطلب رد الدعوى كونه لم يرتكب اي خطأ مهني في مرافعاته بالدعوى المذكورة ولغرض التحقق من صحة ادعاء المستأنف ومعرفة فيما إذا كان المستأنف عليه قد ارتكب

---

(١) انظر، ازهار دودان طاهر فضل الموسوي، "الضرر المستقبل وتعويضه في المسؤولية المدنية"، **رسالة ماجستير مقدمة الى مجلس كلية الحقوق جامعة النهرين**، ٢٠٠٩، ص١١٩.

(٢) انظر على سبيل المثال، طعن رقم ٢٥٥ سنة ٢٠ ق جلسة ١٩٥٣/٤/٢٣، مشار اليه سابقاً.

(٣) فالتخارج هو: اتفاق جميع او قسم من الورثة أو اصحاب حق الانتقال على إخراج بعضهم من الميراث او انتقال بعوض معلوم من التركة أو غيرها ويسجل بالأسناد الى حجة صادرة من محكمة مختصة. احمد محمد صديق، **عقد التخارج**، ط١، (بيروت – لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠١٧، ص٣٦).

خطأ مهني جسيم اثناء ترافعه عن المستأنف في الدعوى التي توكل عنها فقد استعانت المحكمة بأهل الخبرة والاختصاص وانتخبت لهذا الغرض ثلاثة خبراء من المختصين والذين قدموا تقريرهم للمحكمة والذي ايد انه لا يوجد تقصير او خطأ جسيم من المستأنف عليه في الدعوى التي توكل عنها وحسمها لصالح موكله وان المستأنف لا يستحق أي تعويض ..." (١).

إن هذا القرار يبين لنا ان المحاكم العراقية، وهي تأخذ بمسؤولية المحامي تستعين بأهل الخبرة، والاختصاص من المحاميين ليبينوا آراءهم في الحادثة القضائية التي رفعت فيها الدعوى ضد زميل لهم. وفي الحقيقية يعد هذا تضييعاً للوقت وتضعيفاً من مركز القاضي وانتقاص من ثقته كما أنه سلب لبعض اختصاصاته.

يجب مراعاة أن الخبير ليس؛ هو الذي يحدد مبلغ التعويض بصفة نهائية، أي أن المحاكم لا تأخذ بالتقدير الصادر عن الخبير على أنه أمر مسلم به لا تجوز مناقشته وتصدر حكمها طبقاً له، وإنما تتمتع بقدر كبير من الحرية يتيح لها أن تغير فيه بالزيادة أو الانقاص إلى الحد الذي تراه عادلاً للطرفين، وإن كان الخبير في الغالب لا يحدد مبلغ التعويض، وإنما يوضح رأيه في المسائل الفنية فقط(٢).

وقد يثير تقدير التعويض تساؤلاً عن وقت تقدير الضرر؛ بسبب وجود فترة قد تطول أو تقتصر بين وقوع الضرر، والنطق بالحكم. وقد يكون الضرر من النوع الذي يتغير فيزداد أو ينقص بمرور الزمن خلال هذه الفترة فكيف يحدد القاضي الضرر؟

يرى غالبية الفقهاء(٣)، بوجوب الاعتداد بقيمة الضرر وقت صدور الحكم القضائي من

---

(١) **محكمة استئناف بغداد، الرصافة الاتحادية**، الهيئة الاستئنافية الأولى، قرار رقم ٧٧٩/س٢٠١٤/١ تاريخ ٢٠١٤/٩/٤، مشار إليه سابقاً؛ وانظر كذلك، قرار **محكمة التمييز العراقية**، مدنية ثالثة، رقم ١٣٩٥ تاريخ ١٩٧٤/٢/٢٨، مشار اليه سابقا.

(٢) ازهار دودان طاهر فضل الموسوي، مرجع سابق، ص١١٧.

(٣) منهم: د.سامي منصور، **عنصر الثبات وعامل التغيير في العقد المدني**، ط١، (بيروت – لبنان: دار الفكر العربي للطباعة والنشر، ١٩٨٧، ف ٤٧، ص٥٩)؛ ود.حسن الذنون، **المبسوط في المسؤولية المدنية، الضرر**، المرجع السابق، ص٣١٨؛ ود.إبراهيم الدسوقي أبو الليل، المرجع السابق، ص٥٥؛ ود.محمد حسين عبد العال، **تقدير التعويض عن الضرر المتغير**، ط١، (القاهرة – مصر: دار النهضة العربية، ٢٠٠٨، ص٣٤)؛ ود.نبيل إبراهيم سعد وآخرون، **مصادر الالتزام**، ط١،(بيروت – لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠١٠، ص٢٧٢)؛ ود.ابراهيم صالح عطية الجبوري، **العوامل المؤثرة في تقدير التعويض عن الفعل الضار**، ط١ (بيروت – لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠١٣، ص١٩٢).

محكمة الموضوع، وبالتالي يجب الاعتداد بالتغييرات التي تطرأ على الضرر بعد وقوعه وحتى صدور الحكم، فإن أساس ذلك؛ هو فيما تمليه الوظيفة الرئيسة للمسؤولية المدنية من جهة، ومن جهة أخرى ما يفرضه مبدأ التناسب بين التعويض، والضرر.

فالغاية من المسؤولية المدنية جبر الضرر وإعادة المتضرر إلى حالته التي كان عليها قبل وقوع الضرر، وهذه الغاية لا تتحقق إلا إذا أخذ بعين الاعتبار وقت صدور الحكم؛ عند تقدير التعويض(١).

إن التمسك بقاعدة تقدير الضرر وقت صدور الحكم تترتب عليه نتائج مهمة، فالقاضي يكون ملزماً، بأن يأخذ بعين الاعتبار كل ما طرأ ومنذ وقوع الضرر إلى وقت صدور الحكم من ظروف وأحداث أدت إلى تغيير الضرر في قيمته أو مقداره(٢)، وهذا ما قضت به محكمة النقض المصرية حيث قضت بأنه: "ان الحكم بالتعويض ··· يجد سنده فيما اصاب الدائن من ضرر نتيجة عدم استيفاء دينه كله أو بعضه أو تفويت الفرصة عليه في استيفائه في موعده أو تكبده نفقات ومشقة هذا الاستيفاء بما يتغير معه ماهية ومقدار الضرر الذي يصيبه حسب الاحوال وتبعاً للمدة التي يستغرقها استيفاء دينه أو التقاضي بشأنه"(٣).

الفقرة الثانية: مبدأ التعادل بين التعويض والضرر

إن القاعدة الأساسية التي تحكم التعويض تستوجب تحقيق التناسب بينه وبين الضرر، فالتعويض يجب أن يكون مساوياً في مقداره لقيمة الضرر، فلا يقل عنه ولا يزيد عليه(٤)، وبعبارة أخرى يجب أن يكون التعويض عادلاً ويعبر عن ذلك بمبدأ التعادل بين التعويض والضرر(٥). ويميل جانب من الفقه إلى صياغة هذه القاعدة في ما يسمى بـ: "مبدأ التعويض الكامل عن

---

(١) د.عبد المجيد الحكيم وآخرون، مرجع سابق، ص٥٩.
(٢) د.عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص٩٧٥.
(٣) الطعن رقم ١١٢٩ لسنة ٨٢ ق جلسة ٢٠١٣/٤/٢٣، اشار اليه، هشام عبد الحميد الجميلي، **موسوعة القضاء المدني العملي في المسؤولية المدنية**، (القاهرة – مصر: حيدر جروب، ٢٠١٥ , ص٩٨١).
(٤) د.حسن علي الذنون، **المبسوط في المسؤولية المدنية، الضرر**، مرجع سابق، ص٢٨٦.
(٥) د.عبد الحكم فودة، مرجع سابق، ص١٧٠.

الضرر "[1].

الأصل في التعويض أنه يجب أن يكون مساوياً قيمة الضرر، فلا ينقص عنها ولا يزيد، فيجب أن يقدر القاضي التعويض تقديراً يكفي لجبر الضرر وإعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل وقوع الضرر، على أن يقترن هذا التقدير ببيان عناصره[2].

حددت الفقرة الثانية من المادة (١٦٩) من القانون المدني العراقي عناصر التعويض بقولها: "ويكون التعويض عن كل التزام ينشأ عن العقد سواء كان التزاماً بنقل ملكية او منفعة او أي حق عيني آخر او التزاماً بعمل او بامتناع عن عمل ويشمل ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب بسبب ضياع الحق عليه او بسبب التأخر في استيفائه بشرط ان يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم وفاء المدين بالالتزام او لتأخره عن الوفاء به".

كما أشارت المادة (٢٢١) من القانون المدني المصري الواردة في باب آثار الالتزام إلى هذه العناصر بقولها: "إذا لم يكن التعويض مقدراً في العقد أو بنص القانون فالقاضي هو الذي يقدره، ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو للتأخر في الوفاء به ويعتبر الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاعة الدائن أن يتوقاه ببذل جهد معقول".

يتضح من هذين النصين أن التعويض إذا كان عن الضرر المادي الذي لحق الدائن، فإن هذا الضرر يتحلل إلى عنصرين، ما لحق الدائن من خسارة مالية، وما فاته من كسب مالي.

ويتعين على القاضي؛ عند تقدير التعويض أن يعتد بالأمرين معاً: **الخسارة والكسب الفائت**، ذلك؛ لأن الغرض من التعويض هو وضع الدائن في نفس الموضع الذي كان يمكن أن يكون فيه لو أن المدين نفذ التزامه بذاته، فإن تجاوزهما يكون قد قضى بمنفعة غير مشروعة للدائن، وهو أمر لا يجوز[3].

وموقف المشرع اللبناني من هذا المبدأ يتجلى في نص المادة (٢٦٠) من قانون الموجبات

---

(١) د.محمد حسين عبد العال، مرجع سابق، ص١١.
(٢) د.عبد الحكم فودة، مرجع السابق، ص١٧٠؛ د. سليمان مرقس، مرجع سابق، ص٥٤١.
(٣) د.عبد الباقي البكري، مرجع سابق، ص ١٣٨و١٣٩.

والعقود اللبناني حيث نصت هذه المادة ما يلي: "يجب ان يكون بدل العطل والضرر معادلا تماماً للضرر الواقع او الربح الفائت".

إن القضاء أكد عل هذا المبدأ، وتضمنت قراراته العديدة ما يتضمن كون التعويض ينبغي أن يعادل الضرر؛ إذ لا يسبب الفعل الضار لا ربحاً ولا خسارة(١)، فقد جاء في قرار لمحكمة التمييز العراقية: "يجب أن يتناسب التعويض مع الضرر الحقيقي، فإن كان التعويض مغالى فيه جاز لمحكمة التمييز تخفيضه"(٢). وجاء في قرار آخر لها: "لا يخل بصحة الحكم بالتعويض عدم تقديره من خبير مادام تقدير المحكمة له تناسباً مع الضرر"(٣). وجاء في قرار لمحكمة التمييز اللبنانية: "يجب ان يكون التعويض معادلاً للضرر الواقع والربح الفائت"(٤).

وإن موقف القضاء العراقي، واللبناني ومن خلال الأحكام المشار إليها يشير إلى تأكيد ضرورة التناسب بين التعويض والضرر، أي أن التعويض لا يقل عن الضرر ولا يزيد عنه.

وإذا كان مقتضى مبدأ التعادل بين التعويض والضرر لا يقل عن الضرر فهنالك عدة قيود تحدد إطلاق هذا المبدأ(٥)، فمن جهة إذا كان المتضرر قد ساهم بخطئه مع خطأ مرتكب الخطأ في إحداث ضرر، فلا يقدر التعويض في هذه الحالة بقدر الضرر، بل يتعين خفض التعويض بقدر مسؤولية المتضرر نفسه واشتراكه في إحداث الضرر(٦).

ومن جهة أخرى لا يسري هذا المبدأ في حال اتفاق المسؤول والمتضرر على مقدار

---

(١) اذا لم يلحق الدائن ضرر ولم يفته كسب من جرّاء عدم تنفيذ المدين لالتزامه أو تأخره في التنفيذ فلا يكون هناك محل للحكم بالتعويض. وهذا ما تجري عليه محكمة تمييز العراق، حيث تقضي بعدم مسؤولية المحامي بالرغم من ثبوت اهماله وتقصيره في عدم بذل العناية المطلوبة منه، متى تراءى لها أن الضرر كان سيصيب المدعي وان قام المحامي بتنفيذ التزامه. **محكمة التمييز العراقية**، قرار رقم ١٣٩٥ تاريخ ١٩٧٤/٢/٢٨، مشار اليه سابقا.

(٢) **محكمة التمييز العراقية**، قرار رقم ٣٦٨/تمييزية/ ١٩٧٤، بتاريخ ١٩٧٤/٩/١١، **النشرة القضائية**، العدد الثالث، السنة الخامسة، ١٩٧٤، ص٢٥٧.

(٣) **محكمة التمييز العراقية**، قرار رقم ٢٨٢ تاريخ ١٩٧٣/٥/١٣؛ **النشرة القضائية**، العدد الثاني، السنة الرابعة، ١٩٧٥، ص٣٩٣.

(٤) **محكمة التمييز المدنية – بيروت**، قرار رقم ٤٣ تاريخ ١٩٩٢/١٠/٢٧، **مجموعة باز**، العدد ٣١، ١٩٩٢، ص٢٧٤-٢٥٧؛ وانظر كذلك، قرار رقم ١ تاريخ ٢٠٠٢/١/٢٢، **مجموعة باز**، العدد٤١، ٢٠٠٢، ص٦٧-٦٨.

(٥) د.محمد حسين عبد العال، مرجع سابق، ص٢٢.

(٦) د.محمد ابراهيم دسوقي، **تقدير التعويض بين الخطأ والضرر**، (الاسكندرية – مصر: مؤسسة الجامعية للطبع والنشر والتوزيع، بدون سنة نشر، ص٣١٥و٣١٦)؛ د.ابراهيم صالح عطية الجبوري، مرجع سابق، ص٦٢.

التعويض، حيث ينبغي إعمال هذا الاتفاق، فلا يحصل المتضرر إلا على مبلغ التعويض الاتفاقي(١). ولكن يجب أن يتم هذا الاتفاق بعد تحقق المسؤولية ونشوء الحق في التعويض، وهذا التعويض يعد جائزاً قانوناً سواء كانت المسؤولية عقدية، أم تقصيرية(٢).

ويقضي مبدأ التعادل بين التعويض، والضرر، ألا يزيد التعويض عن قيمة الضرر، فلا يجوز أن يكون الفعل الضار سبباً لإثراء المتضرر على حساب محدث الضرر بحصوله منه على تعويض يتجاوز ما يكفي لجبر الضرر الذي أصابه(٣).

إن مبدأ التعادل بين التعويض والضرر يوفر حماية كبيرة للمتضرر، حيث يتضمن هذا المبدأ مزايا وخاصة لجهة المتضرر، فهو يمكن المتضرر من الحصول على تعويض كامل وفعال يغطي كافة الأضرار التي أصابته نتيجة الفعل الضار(٤). في المقابل يبدو هذا المبدأ قاسياً للغاية بالنسبة لمرتكب الفعل الضار، على الأقل؛ عندما يكون مسؤولاً مسؤولية تستند إلى خطأ يسير، أو مسؤولية قائمة على الخطأ المفترض، مالم تكن هذه المسؤولية مقترنة بالتأمين منها، ففي الواقع يرجع الفضل إلى التأمين من المسؤولية في تلك المكانة الهامة التي يشغلها هذا المبدأ، على أنه إذا كان باستطاعة محدث الضرر بفضل التأمين أن يتحمل عبء التعويض الكامل عن الأضرار التي تتسم بنطاق محدود، فالأمر ليس كذلك بالنسبة للمخاطر الجسيمة التي لا يقبل المؤمن تغطيتها غالباً إلا في إطار حد أقصى معين للضمان(٥).

---

(١) د.حسن علي الذنون، **المبسوط في المسؤولية المدنية، الضرر**، مرجع سابق، ص٢٨٧.
(٢) د.محمد حسين عبد العال، مرجع سابق، ص٢٢.
(٣) د.عبد الحكم فودة، مرجع سابق، ص١٧٠.
(٤) د.محمد ابراهيم دسوقي، مرجع سابق، ص٣٠٨.
(٥) د.محمد حسين عبد العال، مرجع سابق، ص٣٠.

الفرع الثاني: ارتباط عقد التأمين بتقدير التعويض(١)

يعد عقد التأمين من العقود الحديثة نسبياً ونشأت الحاجة إليه في ظل التطورات الاجتماعية، والاقتصادية، والصناعية المتلاحقة، فقد أصبحت مبالغ التعويض التي تدفع تفوق طاقة البشر في بعض الأحيان، لذلك وجدت شركات التأمين فأخذت على عاتقها دفع مبالغ التعويض مقابل الأقساط التي تأخذها.

إن المشرعين العراقي والمصري أوردا تعريفاً لعقد التأمين بصورة عامة، فقد عرف المشرع المصري عقد التأمين في المادة (٧٤٧) من القانون المدني، تقابلها المادة (٩٨٣) من القانون المدني العراقي والتي نصت على: "عقد يلتزم به المؤمن أن يؤدي إلى المؤمن له أو إلى المستفيد مبلغاً من المال أو إيراداً مرتباً أو أي عوض مالي آخر في حالة وقوع الحادث المؤمن ضده وذلك مقابل أقساط أو أي دفعة مالية أخرى يؤديها المؤمن له للمؤمن". أما المشرع اللبناني، فقد عرف عقد التأمين في المادة (٩٥٠) من قانون الموجبات والعقود والتي نصت على: " الضمان هو عقد بمقتضاه يلتزم شخص (يقال له الضامن) بعض الموجبات عند نزول بعض الطوارئ بشخص المضمون أو بأمواله، مقابل دفع بدل يسمى القسط أو الفريضة "، وجاءت تسمية الضمان كترجمة صحيحة للتسمية الفرنسية(٢).

كذلك، فإن الفقه قد تصدى لتعريف التأمين، فقد عرفه جانب من الفقه(٣)، بأنه اتفاق بمقتضاه يعد الضامن بدفع مبلغ من المال للطرف الآخر المضمون، في حال حدوث خطر للشخص أو لملكيته. بينما عرفه جانب آخر من الفقه(٤)، بأنه عقد يتم بموجبه الموافقة على دفع

---

(١) يلتزم المؤمن في عقد التأمين من المسؤولية، تعويض المتضرر عن الأضرار التي ألحقها به المؤمن له، ويشبه التأمين من المسؤولية اتفاقات الإعفاء منها في أن الضرر متى وقع فإن المسؤول عنه ليس هو الذي يتحمل عبء التعويض، وإنما يلقيه على عاتق المؤمن أو على عاتق المصاب نفسه، وفي التأمين من المسؤولية يحصل الدائن (المتضرر) على التعويض في حين يحرم منه في اتفاقات الإعفاء منها، ومن شأن التأمين من المسؤولية أن يزيد من ضمانات المصاب للحصول على التعويض. د.عصمت عبد المجيد بكر، **الوجيز في العقود المدنية المسماة، التأمين**، ط١، (بيروت – لبنان: منشورات زين الحقوقية، ٢٠١٨، ص٤٢).

(٢) د.مصطفى العوجي، **القانون المدني، العقد**، مرجع سابق، ص١٥٣.

(3) Muhieddine Kaissi**, Business Law**,(Beirut – Lebanon: Alhalabi Legal Publications, 1st edition, 2009, p 88).

(4) Gordon Borrie**, Commercial Law**, Second Edition, (U.S.A.: Butterworths, 1966, p.122).

قسط التأمين ويوافق المؤمن على أن يتحمل بنفسه المخاطر التي يتحملها المؤمن له، وأن يعوض المؤمن له عن أي خسارة إذا وقعت المخاطر.

التأمين من حيث أثره على التعويض، فهو يتخذ إحدى صورتين، فإما أن الشخص يلجأ إلى التأمين عن نفسه أو ممتلكاته لتفادي أي خسارة تحدث له بغض النظر عن سبب حدوثها، وإما التأمين في صورته الثانية، فهو التأمين من المسؤولية المدنية، حيث يقوم أحد الأشخاص بالتأمين ضد قيام مسؤوليته مدنياً، بحيث إنه إن قامت مسؤوليته مدنياً، فإن شركة التأمين؛ هي التي تكون ملزمة بدفع مبلغ التعويض أو جزء منه.

إن نطاق بحثنا هو التأمين في صورته الثانية (التأمين من المسؤولية)، وعليه سيتم تقسيم هذا الفرع إلى فقرتين نتناول في **الفقرة الأولى** تأثير وجود التأمين في حال تقدير التعويض، أما **الفقرة الثانية** فنتناول فيه تأمين المحامي من مسؤوليته المدنية.

الفقرة الأولى: تأثير وجود التأمين من المسؤولية في حال تقدير التعويض

التأمين من المسؤولية، عقد يلتزم بمقتضاه المؤمن أن يغطي مسؤولية شخص عما يصدر عنه من ضرر بالغير، وبمعنى آخر فهو اتفاق بين مسؤول احتمالي وشخص من الغير يقبل أن يدفع للمسؤول كل المبلغ أو بعضه، الذي يجبر المسؤول على دفعة للمتضرر إذا تحققت مسؤوليته[١].

ويتميز هذا النوع من التأمين بضرورة وجود طرف ثالث في العقد، وهو المتضرر الاحتمالي تُجاه المؤمن له من دون أن يكون متعاقداً أو مسمى في العقد[٢]، فهو تأمين من الأضرار التي تلحق بالمؤمن له نتيجة رجوع الغير عليه بالمسؤولية، فلا يظهر أثره بمجرد تحقق الحادث والضرر الذي ترتب عليه، وإنما بدعوى المسؤولية عن هذا الضرر، فهو ليس تأميناً من الإصابة الجسدية التي تلحق بالغير وبمعنى آخر ليس تأميناً على الأشخاص، بل هو تأمين للمؤمن له نفسه من رجوع الغير عليه بدعوى المسؤولية، أي التعويض، وبالتالي فهو تأمين ضد

(١) د.عصمت عبد المجيد بكر، مرجع سابق، ص٤٦.

(٢) منال ميسر يوسف، إسراء صالح داؤود، "التأمين من المسؤولية المدنية للمحامي"، **مجلة الرافدين للحقوق**، المجلد العاشر، العدد السابع والثلاثون، ٢٠٠٨، ص١٢٣.

الأضرار، أو الخسائر التي تلحق الذمة المالية للمؤمن له؛ عند تحقق خطر معين[١]. وبمفهوم آخر؛ هو تأمين ضد النتائج المالية المترتبة على وقوع الفعل الضار في نطاق المسؤولية المدنية دون المسؤولية الجنائية[٢].

ويطرح تساؤل عن مدى جواز مطالبة المتضرر شركة التأمين بدعوى مباشرة دون إلزامه بمطالبة المؤمن له ابتداءً؟ أن المتضرر له الحق بمطالبة المؤمن له (المسؤول) أو المؤمن (شركة التأمين) مباشرة، ، فلا يكون أمامه مدين واحد هو المدين المسؤول الذي قد يكون معسراً، بل يكون أمامه مدينان هما المؤمن والمسؤول، ويستطيع أن يطالب أياً منهما على انفراد أو يطالبهما مجتمعين ذلك؛ لأن المؤمن والمؤمن له متضامنين تُجاه المتضرر[٣]، فإذا كان مبلغ التعويض الذي تلقاه المتضرر من المؤمن يقل عن قيمة الضرر الذي لحق به، جاز له أن يرجع على المسؤول (المؤمن له) بتكملة هذا التعويض، ولا يعد ذلك جمعاً بين التعويضين[٤].

فالتأمين من المسؤولية إذاً يعد بحد ذاته وسيلة رائعة لحماية المتضرر والمسؤول، ففي الوقت الذي يزيح فيه عن عاتق المسؤول عبء المسؤولية، فإنه لا يحرم المتضرر من حقه في التعويض، بل إن المتضرر يفضل الرجوع إلى شركة التأمين للحصول على تعويض مرضي، وبالتالي يضمن حقه؛ لأنه يجد نفسه أمام جهة مليئة، في الوقت الذي يكون فيه المسؤول عن الضرر معسر الحال، ومِن ثَمَّ يصعب عليه الحصول على التعويض. فشركة التأمين تعد طرفاً ثالثاً ومباشراً في العلاقة بين المتضرر والمسؤول لأداء التعويض عن المسؤول، بالرغم من عدم مسؤوليتها عن الفعل الخاطئ، وإنما هي ملزمة بالتعويض عما أصاب المتضرر بموجب عقد

---

(١) د.غالب فرحات، "التأمين على الاموال"، بحث مقدم الى **المؤتمرات العلمية لجامعة بيروت العربية**، الجديد في مجال التأمين والضمان، الجزء الاول، ط١، (بيروت – لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٧، ص٢٦٤و٢٦٥).

(٢) د.عصمت عبد المجيد بكر، مرجع سابق، ص٤٣.

(٣) د.عبد الهادي السيد محمد تقي الحكيم، **عقد التأمين حقيقته ومشروعيته**، ط١، (بيروت – لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٣، ص١٨٦).

(٤) الحاج أحمد بابا عمي، **الجمع بين تعويض المسؤولية المدنية وتعويض التأمين**، ط١، (بيروت – لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠١٤، ص٢٢٢).

E.R. Hardy Ivamy, **Personal Accident Life And Other Insurance**, (London: Butterworths, second edition, 1980, p 243).

التأمين[١].

وقد يثار سؤال في هذا الصدد عن مدى تأثير وجود حال التأمين من المسؤولية من عدمه لدى تقدير التعويض القضائي للضرر الحاصل؟ فهل تزيد المحكمة بوصف شركة التأمين جهة مليئة قادرة على دفع التعويض؟ أو يخفض مبلغ التعويض لعدم قيام المسؤول بالتأمين على مسؤوليته؟

في الواقع أن الفقهاء اختلفوا فيما بينهم، فذهب قسم منهم إلى أنه ليس من العدالة أن يعامل على قدم المساواة المسؤول الثري ومن ورائه شركة التأمين، والمسؤول الفقير الذي لا يملك شيئاً، وأن القاضي لا يستطيع أن يقف من هذه الظواهر الاجتماعية موقف اللامبالي[٢].

ويرى الدكتور إبراهيم الدسوقي أبو الليل[٣]: "إنه من الناحية العملية كثيراً ما نجد القضاة يتأثرون واقعياً ببعض الظروف الخاصة بالمسؤول، فيعتدون دون إشارة إلى ذلك في الحكم، بالمركز المالي للمسؤول ويعمدون إلى تقليل التعويض إذا كان غير قادر مالياً كما يمنحونه مهلة طويلة لسداد التعويض، ويعمدون إلى زيادة التعويض إذا كان المسؤول ثرياً ميسور الحال، بصفه خاصة إذا كان مؤمناً على مسؤوليته لأن المؤمن هو الذي سيقوم بسداد المبلغ المحكوم به".

وذهب القسم الآخر من الفقهاء، إلى أن وجود التأمين يغطي مسؤولية المؤمن له، ليس له أي تأثير على مبلغ التعويض؛ لأن التعويض يجب أن يقدر بقدر الضرر دون أن يتأثر بالعوامل، والظروف التي لا تدخل في الضرر، وأنه يجب أن لا يزيد في مقدار التعويض؛ عندما يكون المسؤول قد أمن على مسؤوليته، بدعوى أن شركة التأمين؛ هي التي ستدفع التعويض، ولا يدخل في الحساب ما قد يفيد المسؤول من كسب؛ بسبب الضرر الذي أحدثه[٤].

وإذا كان هذا موقف الفقه، فإن التشريعات المدنية – القانون المدني العراقي والقانون

---

(١) د.عبد الهادي السيد محمد تقي الحكيم، مرجع سابق، ص١٨٤.

(٢) د.عصمت عبد المجيد بكر، المرجع السابق، ص٣١٢)؛ ود.سعدون العامري، **تعويض الضرر في المسؤولية التقصيرية**، ط١، (بغداد – العراق: مركز البحوث القانونية،١٩٨١، ص١٧٦).

(٣) د.إبراهيم الدسوقي أبو الليل، المرجع السابق، ص١٨٣.

(٤) د.حسن الذنون، **المبسوط في المسؤولية المدنية، الضرر**، المرجع السابق، ص٣٠٦؛ ود.عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص٩٨٣.

المدني المصري وقانون الموجبات والعقود اللبناني – لم يشر أي منهما في نصوصه إلى تأثير حجم التعويض بحال المسؤول المؤمن على مسؤوليته لدى تقدير التعويض.

يتبين مما تقدم أنه يجب عدم الاعتداد بحال المسؤول المالية، سواء كان مؤمناً أم غير مؤمن على مسؤوليته؛ وذلك لأن غاية التعويض؛ هي جبر الضرر وإصلاحه ومحاولة لإزالة آثاره على قدر الإمكان، وليس غايته عقوبة ننزلها على المسؤول وبذلك يختلف مقدارها باختلاف ظروفه الخاصة ومركزه المالي والعائلي.

الفقرة الثانية: تأمين المحامي من مسؤوليته المدنية المهنية

يعد التأمين من المسؤولية المدنية بمثابة درع يقي المهني من الأخطار التي تنتج عن أخطائه المهنية، ومِن ثَمَّ فإن محل عقد التأمين؛ هي الأخطار المرتبطة بممارسة المهنة، فبعض هذه الأخطار ينشأ من أحداث لا دخل لها لإرادة الإنسان فيها كالقوة القاهرة التي يتعرض لها الإنسان أثناء ممارسته لنشاطه اليومي، ومِن ثَمَّ لا يجد المتضرر من يمكن له الرجوع عليه بتعويض ما لحقه من ضرر، وبعضها ينشأ بفعل الإنسان الذي قد يكون من الغير والذي لا يمكن الرجوع عليه بالتعويض إلا إذا أمكن معرفته، وأمكن تحصيل التعويض منه فالمجنون أو عديم التمييز الذي لا يوجد من هو مسؤول عنه يتعذر الحصول على تعويض منه، ونظراً إلى هذه الصعوبات التي تعترض المتضررين في سبيل الحصول على تعويضهم؛ جراء الاعتماد على القواعد العامة للمسؤولية المدنية، أصبح من الطبيعي أن تنصرف التحولات، والاجتهادات القانونية نحو فكرة التأمين من المسؤولية عموماً، والتأمين من المسؤولية المدنية للمهنيين خصوصاً ومن بينهم المحامي.

إن المحامي في إطار قيامه بأعماله المهنية قد يرتكب أخطاء ينتج عنها للموكل أضراراً قد تكون من الجسامة، بحيث يصعب عليه أن يواجهها بمفرده، ومن أجل تفادي مثل هذه الأخطار يلجأ المحامي إلى التأمين من مسؤوليته المدنية، فالتأمين يوفر حماية له من الأخطار المهنية ويكفل للموكلين العملاء حقوقهم في التعويض عن الأضرار اللاحقة بهم(1).

---

(1) د.عبد اللطيف الحسيني، مرجع سابق، ص٤٠٨.

ويعد التأمين من المسؤولية عن الأخطاء المهنية للمحامي فرع من أصل يسمى **التأمين من الأضرار** والذي يختلف بالضرورة عن **(التأمين عن الاشخاص)**، فالتأمين من الأضرار يشمل كل المخاطر التي يترتب على تحققها التأثير بالسلب في الذمة المالية للمؤمن له **(المحامي)**. ويقتضي التأمين من المسؤولية عن الأخطاء المهنية للمحامي – أو أي مهني – وجود ثلاث أشخاص بصفة أساسية، وهم المؤمن **شركة التأمين**، والمؤمن له **المحامي** أي المسؤول، والمتضرر **الموكل**، وهو المستفيد من التأمين(١).

والتأمين من المسؤولية يتضمن ضمانات أكيدة للمتضرر تحميه من الأخطار التي يسببها مرتكب الضرر، ويزيل عبء التعويض عن المحامي والذي يمكن أن يكون معسراً، وتشمل التغطية التأمينية المسؤولية المدنية الناتجة عن ممارسة مهنة المحاماة، سواء كان شكل الممارسة الترافع بالمحاكم، أو تقديم الاستشارة، أو حتى تنظيم العقود(٢).

يقتصر التأمين على التعويض عن المسؤولية المدنية ولا يتعداها إلى المسؤولية الجنائية التي يكون فيها الجزاء في صورة عقوبة شخصية؛ إذ تلتزم شركة التأمين مع المحامي في تعويض الأضرار التي تلحق الموكل إذا ثبت أن هذه الأضرار لحقت الموكل من فعل المحامي، المتمثل بالإهمال، أو الخطأ، ولكنه غير جائز عن الغش والأخطاء العمدية ومع ذلك، فيجوز التأمين من المسؤولية عن الغش، أو الخطأ العمدي الذي يرتكبه الغير؛ وذلك في حال التأمين على المسؤولية عن عمل الغير(٣).

والتأمين من المسؤولية المدنية المهنية لم يعد أمراً اختياريا بالنسبة للمحامي في بعض الدول، وإنما من التأمينات الإجبارية التي فرضها القانون.

فالمشرع الجزائري الزم المحامي أن يكتتب تأميناً لتغطية مسؤوليته في حال قيامها، حيث نصت المادة (٢١) من القانون المنظم لمهنة المحاماة رقم ١٣–٧ تاريخ ٢٩ اكتوبر ٢٠١٣: "يجب على المحامي أن يكتتب تأمينا لضمان مسؤوليته المدنية الناتجة عن مخاطر المهنة".

أما في إنجلترا يوجد صندوق لتأمين العملاء من الأضرار التي تصيبهم؛ بسبب أخطاء

---

(١) منال ميسر يوسف، إسراء صالح داؤود، مرجع سابق، ص١٢٣.
(٢) د.عبد اللطيف الحسيني، مرجع سابق، ص٤٠٨.
(٣) د.عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص ٩٨١و ٩٨٢.

المحامين، وهو نظام محمود؛ إذ يجعل العميل في وضع أفضل؛ لأنه سيجد أمامه جهة مليئة تضمن له الحصول على التعويض، كما يجعل المحامي في وضع أفضل تُجاه المجتمع في الوقت نفسه(١).

وفي الولايات المتحدة الأمريكية أصبحت ممارسة المحاماة مرتبطة ببوليصة التأمين التي هي الشرط الاساسي للممارسة، إضافة إلى شهادة القانون من كلية حقوق في جامعة أمريكية. والبوليصة تكبر قيمتها إذا حصلت أخطاء مهنية من المحامي دفعت شركة التأمين تعويضاً عنها. وكلما زادت هذه المخاطر بازدياد أخطاء المحامي؛ زادت التعويضات، وبالتالي ارتفعت قيمة بوليصة التأمين عند تجديدها، بحيث تصل إلى وقت، لا يعود بمقدور المحامي دفع قيمتها المرتفعة الثمن، فيتوقف عن ممارسة مهنة المحاماة لهذا السبب(٢).

أما في فرنسا نظم القانون تأميناً إجبارياً من مسؤولية المحامي يضمن من خلاله تغطية كل الآثار المالية الناجمة عن الأخطاء التي يرتكبها المحامي أثناء ممارسته للمهنة؛ وذلك في القانون الصادر في ١٩٧١/١٢/٣١، ثم في التعديل الذي أدخله عليه سنة ١٩٩٠، على الزام بتأمين المسؤولية المدنية عن الخطأ المهني للمحامين (المادتين ٢٧ و٥٥ من قانون ١٩٧١). والمحامي قد يقوم بهذا التأمين منفرداً، يتعاقد بنفسه مع شركة تأمين تقوم بدفع التعويضات أو أية مستحقات مالية أخرى على المحامي لصالح عملائه في مقابل أقساط يدفعها بشكل شهري، أو فصلي، أو سنوي وتزداد قيمة الأقساط مع ازدياد جسامة الأخطاء المرتكبة والتي تتولد عنها أضرار فادحة(٣).

وقد تقوم النقابة التابع لها المحامي بإجراء تأمين جماعي ضد المسؤولية المدنية للمحامين تتعهد هي بدفع الأقساط إلى الشركة وتقوم بعد ذلك بتحصيلها من المحامين(٤).

لقد قدم التأمين الإجباري ميزة لكل من المحامي والعميل، فالمحامي يمارس المهنة باطمئنان؛ لأنه يعلم أن نتائج الممارسة المالية أياً كان حجمها سوف لا تقع على عاتقه، بل

---

(١) د. عبد الحميد الاحدب، مرجع سابق، ص٧١.
(٢) بلال عدنان، مرجع سابق، ص٣٣.
(٣) د. عبد الحميد الاحدب، مرجع سابق، ص٨٣.
(٤) المرجع نفسه، نفس الصفحة

تتحملها شركة التأمين، مما يرفع من نفسه الخوف من هذه الآثار أو التردد في ممارسة المهنة. والعميل يتعامل مع المحامي، وهو واثق من حصوله على التعويض الذي قد يحكم به على الأخير دون عناء، أو مشقة.

ونجد أنه من المستحسن لو ينص كل من المشرع العراقي، واللبناني، والمصري، على نظام تأمين إجباري للمحامين من المسؤولية المدنية، يحافظ من خلاله على العلاقة بين المحامي والعميل، كما يضمن على ضوئه ممارسة فعالة لمهنة المحاماة لا يخشى أثنائها من النتائج المالية التي قد تجزع أمامها قدرة المحامي المالية، وقد يكون من الأفضل أن تقوم النقابة بإجراء هذا التأمين بشكل جماعي، بأن تقوم كل غرفة تابعة للنقابة بالتعاقد مع شركة للتأمين وتقوم بدفع الأقساط المستحقة لكل محامٍ، ثم يتم تحصيله بعد ذلك منه وتوقع جزاءات تأديبية على من يتخلف عن أداء هذه الأقساط قد تصل إلى حد الشطب، حتى نضمن جدية هذا النظام وعدم تعريض المحامي في نفس الوقت لأزمات مالية.

الخاتمة

يقوم المحامي بدور بالغ الخطورة والأهمية في حياة المتقاضين وأصحاب المصالح القانونية. ويلجأ إليه الناس للدفاع عن حقوقهم، بل وعن حياتهم أحياناً، ويكشفون له عن أسرارهم ويقدمون إليه من وثائقهم ما لا ينبغي لغيره، آملين في مساعدته ونصرته.

وبما أن للقانون مفاهيم وأصولا لا تبدو سهلة بالنسبة للشخص العادي، لذلك كان من الطبيعي أن يكون لأصحاب الاختصاص في هذا المجال، وهم من المحامين، دور ينمو مع النشاطات الحياتية، ومهام تمتد مع امتداد تلك النشاطات وتتوسع مع توسعها، وهذا يقتضي منهم أصولاً في الممارسة وقواعد تنضبط فيها تلك الممارسة، وأنظمة تحفظ للمهنة حريتها وتحفظها من كل تصرف يقوم به المحامي ويبدو فيه مخلاً بأنظمتها أو متعارضاً مع مبادئها.

وعليه فإن المحامي وفي كل المهام المسندة إليه والتي يقوم بها وضمن أي نطاق كانت ممارسته لها يبقى مسؤولاً عن ممارسته لمهامه المهنية في إطار القواعد، والأصول، والأنظمة التي لحظتها التشريعات تنظيماً لمهنته؛ وذلك ظناً بحفظها، وحماية لحقوق العميل، ومسؤوليته تقوم في كل مرة يخلُّ فيها؛ بموجب من تلك الموجبات الضرورية في كل مهمة من مهامه، وهي تقوم على تعويض المتضرر عن الضرر الذي يقع بخطئه المهني.

توصلنا في دراسة مسؤولية المحامي المدنية الى عدد من **النتائج** والمتمثلة فيما يلي:

أولاً: لم تنص معظم القوانين المدنية في الدول المختلفة، ومنها: القانون المدني العراقي، والقوانين المقارنة موضوع البحث على مسؤولية المحامي عن أخطائه المهنية بنص صريح. على الرغم من أن المحامين يختلفون عن الأشخاص العاديين من حيث طبيعة المهنة وهدف الوظيفة وأن ما يطلب منهم من حرص وعناية أكثر، مما يطلب من الشخص العادي.

إلا أن الفقه، والقضاء أخضعها للقواعد العامة المنصوص عليها في القانون المدني بوجه عام، حيث تقتضي لقيامها وجود أركان المسؤولية المدنية العامة.

ثانياً: إن عدم وجود قانون خاص يشتمل على نصوص قانونية تحدد مسؤولية المحامي عن الخطأ المهني أو كيفية جبر الضرر، وترك تحديد مسؤوليته للقواعد العامة ليس كافياً لذا لزاماً

علينا وضع معيار يقاس عليه خطأ المحامي، لتحديد طبيعة الأشخاص المهنيين، ولتحديد مقدار الضرر الذي لحق بالأشخاص الذين قد تعاملوا، أو قاموا بتوكيل المحامي؛ لإنه ليس من المعقول أن يكون المعيار الذي يحاسب به الشخص العادي؛ هو نفس المعيار الذي يعامل به الشخص المهني (المحامي)، وكيفية أو إمكانية التعويض أو جبر الضرر في حال فوات الفرصة في التقاضي أمام القضاء؛ بسبب الخطأ الذي ارتكبه المحامي. وخصوصاً أن قانون المحاماة العراقي وفي المادة (٤٣) منه قد اشترط بالخطأ أن يكون جسيماً كأساس لمسؤولية المحامي.

ثالثاً: إن التزام المحامي تُجاه موكله هو التزام ببذل عناية – من حيث الأصل – فالمحامي الذي يلتزم بالأصول المتبعة في المهنة لا يمكن مسائلته عن الأضرار التي تلحق بالعميل إلا في حالة التقصير منه في بذل هذه العناية؛ لأن المحامي غير ملزم بتحقيق النتائج المطلوبة إلا أن هناك حالات استثنائية يلتزم بها المحامي بتحقيق نتيجة معينة إلا أنها تبقى استثناء ولا يمكن القياس عليها وأن طبيعة التزام المحامي يبقى التزام ببذل العناية.

رابعاً: تعتبر الدراسة أن مجرد ضياع فرصة على العميل في تحقيق كسب أو تجنب خسارة ضرر محققاً يعطي للعميل الحق في رفع دعوى للمطالبة القضائية بالتعويض عنه ورأت الصعوبة في كيفية تقديره على هذه الفرصة.

خامساً: إن دور المحامي لا يتوقف على ما يؤديه من إعمال أثناء المرافعة أي أنه لا ينتهي بصدور الحكم، ذلك أن دوره يستمر حتى بعد صدور الحكم سواء كان صادراً لصالح موكله فيبرز دوره هنا من خلال متابعة تنفيذ الحكم ومراجعة دوائر التنفيذ لغرض ذلك، أو كان الحكم صادراً لصالح الخصم، فيكون دوره هنا الطعن بالأحكام والقرارات التي تصدرها المحكمة وفقاً للطرق المحددة وفق القانون.

سادساً: المحامي مسؤول عن أفعاله الشخصية، وكذلك عن فعل الغير ممن يستعين بهم في تنفيذ التزامه، والعاملين معه، ولحسابه، سواء كانوا بدلاء أو مساعدين وهذه المسؤولية هي مسؤولية عقدية عن فعل الغير.

استناداُ الى النتائج السالفة الذكر ارتأينا تقديم مجموعة من **الاقتراحات** والمتمثلة فيما يلي:

اولاً: أن يعالج المشرع موضوع مسؤولية المحامي بشكل مستقل، ومفصل، يبين عبء

الإثبات والالتزام الملقى على عاتق المحامي آخذاً بعين الاعتبار مصلحة العميل الذي غالباً ما لا يكون عالماً بالقانون، وبخاصة في مجال مسؤولية المحامي عن اعمال غيره.

ثانياً: وفيما يتعلق بخطأ المحامي، فإننا نقترح عدم التفرقة بين الخطأ اليسير والخطأ الجسيم فيما يتعلق بقيام مسؤولية المحامي المدنية ونرى قيامها عن كل خطأ مهما كانت درجته، وإنما الاعتداد بهذه التفرقة فقط؛ عند تقدير قيمة التعويض.

ثالثاً: آمل من المشرع أن ينص صراحة على مسؤولية المحامي في حال ضياع المستندات، أو إفشاء الأسرار، أو الإخلال بالواجبات التي تكاد تصل إلى مرتبة الإلتزام بتحقيق النتيجة، وأن يعفى المدعي في هذه الحالات من عبء الإثبات، ولا يكفي بتطبيق القواعد العامة في هذا الشأن؛ ذلك أن إقرار قواعد خاصة للمسؤولية المهنية للمحامي الذي ينحرف عن السلوك المعتاد والمألوف للمحامين يعد من أهم الحلول المناسبة لخلق توازن بين الأطراف من جهة وبين الوضع القانوني المتسارع المتطور لمهنة المحاماة من جهة أخرى.

رابعا: آمل من المشرع إلزام المحامي بالتأمين من المسؤولية المدنية للمحامي؛ وذلك لتغطية كل الآثار المالية الناجمة عن الأخطاء التي يرتكبها المحامي أثناء ممارسته للمهنة سواء أقام به المحامي بنفيه بالتعاقد مباشرة مع شركة تأمين تقوم بدفع التعويضات، أو عن طريق النقابة التابع لها المحامي حيث تقوم بإجراء تأمين جماعي للمحامين وتتعهد هي بدفع الأقساط إلى الشركة وتقوم بعد ذلك بتحصيلها من المحامين.

وفي الختام نود القول أن إقرار مسؤولية المحامي لا تنقص في شيء من سمو الرسالة التي يقوم بها المحامي والتي تهدف إلى تحقيق العدالة المساهمة في تنمية المجتمع، لكن يعتبر إقرارها أهم رقابة قانونية والتي تضمن الاستقرار لمهنة المحاماة وحماية حقوق العملاء.

المراجع

الكتب العربية:

١- ابو الليل، د.إبراهيم الدسوقي، **تعويض الضرر في المسؤولية المدنية**، ط١، (الكويت: مطبوعات جامعة الكويت، ١٩٩٥).

٢- ابو عيد، د.الياس، **اصول المحاكمات المدنية بين النص والاجتهاد والفقه**، ج٥، (بيروت – لبنان: منشورات زين الحقوقية، ٢٠٠٥).

٣- ابو عيد، د.الياس، **المحامي حقوقه، اتعابه وواجباته – حصانته وضماناته**، ج٢، ط١ (بيروت – لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٧).

٤- البكري، د.عبد الباقي، **شرح القانون المدني، تنفيذ الالتزام**، (بغداد – العراق: مطبعة الزهراء، ١٩٧٠).

٥- البكري، محمد عزمي، **موسوعة الفقه والقضاء والتشريع في القانون المدني الجديد**، المجلد التاسع، (القاهرة – مصر: دار محمود للنشر، ٢٠١٨).

٦- الجبوري، د.ابراهيم صالح عطية، **العوامل المؤثرة في تقدير التعويض عن الفعل الضار**، ط١، (بيروت – لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠١٣).

٧- الجبوري، د.نصير، **التعويض العيني**، ط١، (عمان – الأردن: دار القنديل للنشر والتوزيع، ٢٠١٠).

٨- الجميلي، هشام عبد الحميد، **موسوعة القضاء المدني العملي في المسؤولية المدنية**، (القاهرة – مصر: حيدر جروب، ٢٠١٥).

٩- الجوهري، د.كمال عبد الواحد، **قواعد المسؤولية التأديبية والجنائية والمدنية في مجال تأدية اعمال المحاماة، دراسة تطبيقية في التشريع والقضاء في كل من مصر ودولة الكويت**، ط١ (القاهرة – مصر: المركز القومي للإصدارات القانونية، ٢٠١٥)

١٠- الحسيني، د.عبد اللطيف، **المسؤولية المدنية عن الأخطاء المهنية**، (بيروت – لبنان: الشركة العالمية للكتاب، ١٩٨٧).

١١- الحكيم، د.عبد المجيد، **الموجز في شرح القانون المدني العراقي**، ط٣، (بغداد – العراق:

شركة الطبع والنشر الاهلية، ١٩٦٩).

١٢- الحكيم، د.عبد المجيد، وآخرون، **القانون المدني واحكام الالتزام، الجزء الثاني،** (بغداد – العراق: مكتبة السنهوري، ٢٠١٢).

١٣- الحكيم ، د.عبد الهادي السيد محمد تقي، **عقد التأمين حقيقته ومشروعيته،** ط١، (بيروت – لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٣).

١٤- الديب، د.محمود عبد الرحيم، **التعويض العيني لجبر ضرر المضرور،** ط١، (القاهرة – مصر: دار الجامعة الجديدة، ٢٠١٣).

١٥- الذنون، د.حسن، **المبسوط في المسؤولية المدنية، الخطأ،** ط١، (عمان – الأردن: دار الثقافة للنشر والتوزيع، ٢٠٠٦).

١٦- الذنون، د.حسن، **المبسوط في المسؤولية المدنية، الضرر،** ط١، (عمان – الأردن: دار وائل للنشر، ٢٠٠٦).

١٧- الذنون، د.حسن، **المبسوط في المسؤولية المدنية، الرابطة السببية،** ط١، (عمان – الأردن: دار وائل للنشر، ٢٠٠٦).

١٨- الذنون، د.حسن، **المبسوط في المسؤولية المدنية، المسؤولية عن فعل الغير،** ط١، (عمان – الأردن: دار وائل للنشر، ٢٠٠٦).

١٩- الذنون، د.حسن علي، **شرح القانون المدني، اصول الالتزام،** (بغداد – العراق: مطبعة المعارف، ١٩٧٠).

٢٠- السنهوري، د.عبد الرزاق، **الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام، مصادر الالتزام،** ط٣، ج١، (مصر: نهضة مصر، ٢٠١١).

٢١- الشرقاوي، د.احمد خليفة، **مسؤولية المحامي المدنية عن افشاء الاسرار المهنية بين الفقه الاسلامي والقانون الوضعي،** (الاسكندرية – مصر: مكتبة الوفاء القانونية، ٢٠١٨).

٢٢- الشريف، د.محمود سعد الدين، **شرح القانون المدني العراقي، نظرية الالتزام، الجزء الاول في مصادر الالتزام،** (بغداد – العراق: مطبعة العاني، ١٩٥٥).

٢٣- العامري، د.سعدون، **تعويض الضرر في المسؤولية التقصيرية**، ط١، (بغداد – العراق: مركز البحوث القانونية،١٩٨١).

٢٤- العبودي، د.عباس، **قانون المرافعات المدنية**، ط١، (بغداد – العراق : دار السنهوري، ٢٠١٥).

٢٥- العبيدي، د.دانية ماجد، **دور المحامي في الدعوى المدنية**، ط١، (بيروت – لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠١٢).

٢٦- العجيلي، لفته هامل، **اجراءات التقاضي في الدعوى المدنية**، ط، (بيروت – لبنان: منشورات زين الحقوقية، ٢٠١٧).

٢٧- العوجي، د.مصطفى، **القانون المدني، العقد**، ط٥، (بيروت – لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠١١).

٢٨- العوجي، د.مصطفى، **القانون المدني، المسؤولية المدنية**، ط٤، (بيروت – لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٩).

٢٩- العوجي، د.مصطفى، **القانون المدني، الموجبات المدنية**، (بيروت – لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠١٨).

٣٠- الفضل، د.منذر، **الوسيط في شرح القانون المدني**، ط١، (كردستان – العراق: دار ئاراس للطباعة والنشر، ٢٠٠٦).

٣١- القيسي، د.عبدالقادر محمد، **المحاماة والمحامي في العراق** (بيروت – لبنان: دار السنهوري، ٢٠١٦).

٣٢- المحمود، مدحت، **شرح قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ وتطبيقاته العملية**، ط١، (بغداد – العراق ٢٠١١).

٣٣- النقيب، د.عاطف، **النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن الفعل الشخصي، الخطأ والضرر**، ط٢ (بيروت – لبنان: المنشورات الحقوقية صادر، ١٩٩٩).

٣٤- النقيب، د.عاطف، **النظرية العامة للمسؤولية عن فعل الغير**، (بيروت – لبنان: المنشورات الحقوقية صادر، ١٩٩٩).

٣٥- جريج، د.خليل، **النظرية العامة للموجبات**، ج١، ط٤، (بيروت – لبنان: المنشورات الحقوقية صادر، ١٩٨٨)

٣٦- حجازي، د.مصطفى احمد، **التزام المحامي بالحفاظ على اسرار العميل**، (القاهرة – مصر، دار النهضة العربية، ٢٠٠٥).

٣٧- حسين، د.محمد عبد الظاهر، **المسؤولية المدنية للمحامي تجاه العميل**، (القاهرة – مصر: دار النهضة العربية، ١٩٩٦).

٣٨- حسين، د.فرهاد حاتم، **عوارض المسؤولية المدنية**، ط١ (بيروت – لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠١٤).

٣٩- خطاب، د.طلبه وهبه، **المسؤولية المدنية للمحامي** (القاهرة – مصر: مكتب سيد عبدالله وهبه، ١٩٨٦).

٤٠- خليل، د.احمد، **اصول المحاكمات المدنية**، (بيروت – لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٥).

٤١- بدر، بلال عدنان، **المسؤولية المدنية للمحامي**، ط١، (بيروت – لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٧).

٤٢- بكر، د.عصمت عبد المجيد، **الوجيز في العقود المدنية المسماة، التأمين**، ط١، (بيروت – لبنان: منشورات زين الحقوقية، ٢٠١٨).

٤٣- دسوقي، د.محمد ابراهيم، **تقدير التعويض بين الخطأ والضرر**، (الاسكندرية – مصر: مؤسسة الجامعية للطبع والنشر والتوزيع، بدون سنة نشر).

٤٤- سعد، د.نبيل إبراهيم وآخرون، **مصادر الالتزام**، ط١، (بيروت – لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠١٠).

٤٥- شلال، نزيه نعيم، **المرتكز في مهنة المحاماة**، (طرابلس – لبنان: المؤسسة الحديثة للكتاب، ٢٠٠٣).

٤٦- شعلة، د.سعيد أحمد، **قضاء النقض المدني في المسؤولية والتعويض**، (الإسكندرية – مصر: منشأة المعارف، ٢٠٠٥).

٤٧-صديق، احمد محمد، **عقد التخارج**، ط١، (بيروت – لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠١٧).

٤٨- عامر، حسين وعامر، عبد الرحيم، **المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية**، ط٢، (القاهرة – مصر: دار المعارف، ١٩٧٩).

٤٩- عبد الكريم، د.فارس حامد، **المبادئ العامة في اصول المحاماة**، (بغداد – العراق: ٢٠١٢).

٥٠- عبد العال، د.محمد حسين، **تقدير التعويض عن الضرر المتغير**، ط١، (القاهرة – مصر: دار النهضة العربية، ٢٠٠٨).

٥١- عمي، د.الحاج أحمد بابا، **الجمع بين تعويض المسؤولية المدنية وتعويض التأمين**، ط١، (بيروت – لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠١٤).

٥٢-فودة، د.عبد الحكم، **موسوعة التعويضات المدنية، الجزء الاول، نظرية التعويض المدني**، (الاسكندرية ـ مصر: المكتب الدولي للموسوعات القانونية، ٢٠٠٥).

٥٣- قاسم، د.محمد حسن، **القانون المدني، العقد**، المجلد الثاني، ط١(بيروت – لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠١٨).

٥٤- ليوسفي، د.هشام، **الحماية الجنائية للسر المهني**، ط١ (القاهرة – مصر: دار الوليد للنشر والتوزيع، ٢٠١٥).

٥٥- مأمون، د.عبدالرشيد، **علاقة السببية في المسؤولية المدنية**، (القاهرة – مصر: دار النهضة العربية، بدون سنة نشر).

٥٦- محمود، محمد مصطفى، **مسؤولية المتبوع عن اعمال تابعه وتطبيقاتها القضائية**، (كردستان – العراق: منظمة طبع ونشر الثقافة القانونية، ، ٢٠١٣).

٥٧- مرقس، د.سليمان، **الوافي في شرح القانون المدني، المسؤولية المدنية**، ط٥، (بدون دار نشر، ١٩٨٨).

٥٨- منصور، د.سامي، **عنصر الثبات وعامل التغيير في العقد المدني**، ط١، (بيروت – لبنان: دار الفكر العربي للطباعة والنشر، ١٩٨٧).

المراجع الأجنبية:

1- E.R. Hardy Ivamy, **Personal Accident Life And Other Insurance**, (London: Butterworths, second edition, 1980).

2- Gordon Borrie**, Commercial Law**, Second Edition, (U.S.A.: Butterworths, 1966).

3- Muhieddine Kaissi**, Business Law**,(Beirut – Lebanon: Alhalabi Legal Publications, 1st edition, 2009.).

الرسائل والأطاريح:

١- الموسوي، ازهار دودان طاهر فضل، "الضرر المستقبل وتعويضه في المسؤولية المدنية"، **رسالة ماجستير مقدمة الى مجلس كلية الحقوق جامعة النهرين**، ٢٠٠٩.

٢- حاتم، بن حالة، "المسؤولية العقدية عن فعل الغير"، **رسالة ماجستير مقدمة الى جامعة الجزائر (١) بن يوسف بن خدة، كلية الحقوق**، ٢٠١٧/٢٠١٨.

٣- فرج، ريم محمد، عقد المشورة في النظام القانوني اللبناني، **رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا في قانون الأعمال مقدمة الى الجامعة اللبنانية، كلية الحقوق والعلوم السياسية والادارية**، ٢٠٠٤، ص٦٤.

البحوث المنشورة:

١- غصوب، د.عبد جميل، "مسؤولية المحامي المهنية المدنية بين النظرية والتطبيق"، **مجلة العدل**، بيروت، عدد العام ٢٠٠١.

٢- بالي، د.فرنان، "علاقة المحامي بزبائنه"، **النشرة القضائية**، الجزء الثامن، السنة ٢١، ١٩٦٥.

٣- يوسف، منال ميسر وداؤود، إسراء صالح، "التأمين من المسؤولية المدنية للمحامي"، **مجلة الرافدين للحقوق**، المجلد العاشر، العدد السابع والثلاثون، ٢٠٠٨.

٤- الفتلاوي، د.سلام عبد الزهرة، وفليح، حسام جادر، "مفهوم التزام المحامي بعدم افشاء السر المهني"، **مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية**، العدد الاول، السنة التاسعة، ٢٠١٧.

٥- السواح، سمر سامي، "المسؤولية عن فعل الغير في الاطار العقدي"، **دراسة مقدمة في معهد الدروس القضائية**، إشراف الرئيس الاول لمحكمة التمييز، الدكتور عاطف النقيب، ١٩٩١.

٦- عبود، زهير كاظم، "واجبات المحامي واخلاقيات المهنة"، **مجلة التشريع والقضاء**، السنة السادسة، العدد الثاني (نيسان، آيار، حزيران) ٢٠١٤.

المؤتمرات:

١- الذنون، د.حسن علي، **محاضرات في القانون المدني العراقي**، نظرية العقد، القاها على طلبة قسم الدراسات القانونية معهد الدراسات العربية العالمية، جامعة الدول العربية، ١٩٥٦، ص١٠٨.

٢- الحلو، د. ماجد راغب، "المسؤولية المهنية للمحامين بين الشريعة والقانون"، بحث مقدم الى **المؤتمرات العلمية لجامعة بيروت العربية**، الجزء الثاني، المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنين، ط٢ (بيروت – لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٤).

٣- الاحدب، د.عبد الحميد، "مسؤولية المحامي المهنية، المدنية، الجزائية"، بحث مقدم الى **المؤتمرات العلمية لجامعة بيروت العربية**، الجزء الثاني، المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنين، ط٢ (بيروت – لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٤).

٤- فرحات، د.غالب، "التأمين على الاموال"، بحث مقدم الى **المؤتمرات العلمية لجامعة بيروت العربية**، الجديد في مجال التأمين والضمان، الجزء الاول، ط١، (بيروت – لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٧).

القوانين:

١- القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١.

٢- قانون الموجبات والعقود اللبناني لسنة ١٩٣٢.

٣- القانون المدني المصري رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨.

٤- قانون المحاماة العراقي رقم (١٧٣) لسنة ١٩٦٥.

٥- قانون تنظيم مهنة المحاماة اللبناني رقم (٨) لسنة ١٩٧٠.

٦- قانون المحاماة المصري رقم (١٧) لسنة ١٩٨٣.

٧- قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩.

٨- قانون العقوبات اللبناني رقم (٣٤٠) لسنة ١٩٤٣.

٩- قانون العقوبات المصري رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧.

١٠- النظام الداخلي لنقابة المحامين في بيروت تاريخ٣/٨/١٩٧٢.

١١- قانون الآداب الطبية اللبناني الصادر في ٢٢/٢/١٩٩٤

١٢- قانون الاثبات العراقي رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩.

١٣- قانون الاثبات المصري رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨.

١٤- قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩.

١٥- قانون اصول المحاكمات المدنية اللبناني رقم (٩٠) لسنة ١٩٨٣.

١٦-قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري رقم (١٣) لسنة ١٩٨٦

١٧- قانون التجارة البحري اللبناني الصادر في ١٨/٢/١٩٤٧.

١٨- قانون النقل الجوي اللبناني الصادر في ١١/١/١٩٤٩.

١٩- معاهدة بروكسل (اتفاقية دولية لتوحيد بعض القواعد المتعلقة ببوالص الشحن والبروتوكول الملحق)، الموقعة في ٢٥ اغسطس/آب ١٩٢٤.

المجلات والدوريات

١- مجلة العدل، عدد العام ١٩٩٢، بيروت – لبنان.

٢- مجلة العدل، العدد ١، بيروت – لبنان، ١٩٩٩.

٣- مجلة العدل، العدد ٤/٣/٢/١، بيروت – لبنان، ٢٠٠١.

٤- مجلة العدل، العدد ١، بيروت – لبنان، ٢٠٠٤.

٥- مجلة العدل، العدد ١، بيروت – لبنان، ٢٠٠٩.

٦- مجلة العدل، العدد ٢، بيروت – لبنان، ٢٠١٠.

٧- مجلة العدل، العدد ٣، بيروت – لبنان، ٢٠١٣.

٨- النشرة القضائية، المكتب الفني، العدد ٣، بغداد – العراق، عام ١٩٧٤.

٩- النشرة القضائية، المكتب الفني، العدد ٢، بغداد – العراق، عام ١٩٧٥.

١٠- مجلة القضاء، العدد ٢، نقابة المحامين العراقيين، بغداد – العراق، ١٩٨٧.

١١- مجلة التشريع والقضاء، العدد ٢، السنة السادسة، ٢٠١٤.

١٢- مجلة حاتم، ج ٢٣، بيروت – لبنان، ١٩٨٠.

١٣- مجموعة إجتهادات جميل باز، رقم ٢٤/٢٣/٢٢، بيروت – لبنان، ١٩٨٥/١٩٨٣.

١٤- مجموعة إجتهادات جميل باز، رقم ٢٨، بيروت – لبنان، ١٩٨٨.

١٥- مجموعة إجتهادات جميل باز، رقم ٣١، بيروت – لبنان، ١٩٩٢.

١٦- مجموعة إجتهادات جميل باز، رقم ٣٩، بيروت – لبنان، ٢٠٠٠.

١٧- مجموعة إجتهادات جميل باز، رقم ٤١، بيروت – لبنان، ٢٠٠٢.

١٨- مجموعة إجتهادات جميل باز، رقم ٤٤، بيروت – لبنان، ٢٠٠٥.

١٩- مجموعة إجتهادات جميل باز، رقم ٤٧، بيروت – لبنان، ٢٠٠٨.

٢٠- مجموعة إجتهادات جميل باز، رقم ٤٨، بيروت – لبنان، ٢٠٠٩.

٢١- صادر في الاجتهاد المقارن، المحاماة، بيروت – لبنان، ٢٠٠٠.

٢٢- مجموعة أحكام النقض، المكتب الفني، السنة٥٣، القاهرة – مصر، ٢٠٠٢.

٢٣- مجموعة الأحكام العدلية، العدد ١، السنة ٦، بغداد – العراق، ١٩٧٥.

٢٤- مجموعة الأحكام العدلية، العدد ٢، السنة ٦، بغداد – العراق، ١٩٧٥.

٢٥- مجموعة الأحكام العدلية، العدد ٣، السنة ٦، بغداد – العراق، ١٩٨٧.

٢٦- المحاماة، السنة ٣٥، العدد ٢، القاهرة – مصر.

٢٧- النشرة القضائية، العدد ١، السنة الخامسة، ١٩٧٦.

٢٨- قضاء محكمة التمييز العراقية، المجلد ٣، بغداد – العراق، ١٩٦٨.

القرارات:

١- قرار محكمة التمييز الاتحادية، الهيئة الموسعة المدنية، رقم ٦٧ تاريخ ٢٠١٩/٢/١٨.

٢- قرار محكمة التمييز الاتحادية، رقم ١٦٤/الهيئة الموسعة، تاريخ ٢٠١٤/١١/١١.

٣- قرار محكمة التمييز الاتحادية، الهيئة الاستئنافية، رقم ١٠٣٨ تاريخ ٢٠١٣/٤/٢٩.

٤- قرار محكمة التمييز الاتحادية، رقم ١٣٣٩ تاريخ ٢٠١١/١/٢٣.

٥- قرار محكمة التمييز الاتحادية، الهيئة المدنية، رقم ٥٨٢ تاريخ ٢٠٠٩/٨/٤.

٦- قرار محكمة تمييز إقليم كوردستان، الهيئة المدنية، رقم ٢٢٠ تاريخ ٢٠٠٦/١٢/١٩.

٧- قرار محكمة التمييز العراقية، رقم ٥٢١/حقوقية ٨٧/٨٦١ في ١٩٨٧/١/٤.

٨- قرار محكمة التمييز العراقية، رقم ٨٦/٣٣٥ في ١٩٨٧/٩/٢٩.

٩- قرار محكمة التمييز العراقية، رقم ٣٤ / هيئة عامة / ٨٥-٨٦ في ١٩٨٥/١٠/١٦.

١٠-قرار محكمة التمييز العراقية، الهيئة المدنية، رقم ٤٢، مدنية خامسة، تأديب ١٩٧٦ في ١٩٧٧/٢/١، (غير منشور).

١١-قرار محكمة التمييز العراقية، مدنية اولى، قرار رقم ١٩٧٥/٤٠٢ تاريخ ١٩٧٥/١٠/٣٠.

١٢-قرار محكمة التمييز العراقية، رقم ١٧ في ١٩٧٥/٥/٣١.

١٣-قرار محكمة التمييز العراقية، رقم ٣٦٨/تمييزية/ ١٩٧٤، بتاريخ ١٩٧٤/٩/١١.

١٤-قرار محكمة التمييز العراقية، مدنية ثالثة، رقم ١٣٩٥ تاريخ ١٩٧٤/٢/٢٨.

١٥-قرار محكمة التمييز العراقية، رقم ٢٠٩ في ١٩٧٣/٦/٢.

١٦-قرار محكمة التمييز العراقية، قرار رقم ٢٨٢ تاريخ ١٩٧٣/٥/١٣.

١٧-قرار محكمة التمييز العراقية، رقم ١٤٦٤ في ١٩٦٥/٢/٢٧.

١٨-قرار محكمة استئناف بغداد، الرصافة الاتحادية، الهيئة الاستئنافية الثالثة، رقم ١٠٠٦/ س٣/ ٢٠١٤، تاريخ ٢٠١٥/٣/١٧.

١٩-قرار محكمة استئناف بغداد، الرصافة الاتحادية، الهيئة الاستئنافية الاولى، رقم ٧٧٩/ س١/ ٢٠١٤ تاريخ ٢٠١٤/٩/٤.

٢٠-قرار محكمة استئناف بغداد، الرصافة الاتحادية، رقم ١١٩٨/م/٢٠١٢ في ٢٠١٢/١٢/١٨.

٢١-قرار محكمة استئناف بغداد، الرصافة الاتحادية، رقم ٢١٥ الهيئة التمييزية الاولى، تاريخ ٢٠٠٩/٤/٢٦.

٢٢-قرار محكمة استئناف بغداد، الرصافة الاتحادية، رقم ٤٢ جزاء ٢٠٠٩ في ٢٠٠٩/٢/١٨

٢٣-قرار محكمة التمييز المدنية، بيروت، رقم ١٥ تاريخ ٢٠٠٩/٢/٢٣

٢٤-قرار محكمة التمييز المدنية، بيروت، رقم ٣٨ تاريخ ٢٠٠٨/٣/١٧

٢٥-قرار محكمة التمييز المدنية، بيروت، رقم ١ تاريخ ٢٠٠٨/١/١٤

٢٦-قرار محكمة التمييز المدنية، بيروت، رقم ٩٧ بتاريخ ٢٠٠٥/١١/٢٨.

٢٧-قرار محكمة التمييز المدنية، بيروت، رقم ٣٠ تاريخ ٢٠٠٥/٢/٢٤.

٢٨-قرار محكمة التمييز المدنية، بيروت، رقم ١ تاريخ ٢٠٠٢/١/٢٢.

٢٩-قرار محكمة التمييز المدنية، بيروت، رقم ٦٣ تاريخ ٢٠٠٠/٦/٢٠.

٣٠-قرار محكمة التمييز المدنية، بيروت، رقم ٤٣ تاريخ ١٩٩٢/١٠/٢٧.

٣١-قرار محكمة التمييز المدنية، بيروت، رقم ١٤ تاريخ ١٩٩٨/٢/١٩.

٣٢-قرار محكمة التمييز الجزائية، الغرفة الثالثة، رقم ٩٤/٩٤ تاريخ ١٩٩٤/٥/١٠

٣٣-قرار محكمة التميز المدنية، بيروت، الغرفة الثانية، قرار تأريخ ٢٣/حزيران ١٩٨٨

٣٤-قرار محكمة التمييز اللبنانية، بيروت، رقم ١ تاريخ ١٩٨٥/٢/١٩.

٣٥-قرار محكمة التمييز المدنية، بيروت، رقم ٧٢ تاريخ ١٤ ايار ١٩٦٩.

٣٦-قرار محكمة الاستئناف المدنية، لبنان الجنوبي، رقم ٦٨ تاريخ ٢٠١٣/٤/١٠.

٣٧-قرار محكمة الاستئناف المدنية، بيروت، رقم ٧٨٧ تاريخ ٢٠١١/٦/٣.

٣٨-قرار محكمة استئناف جبل لبنان، رقم ٢٠٠١/١٢٥، تاريخ ٢٠٠١/٤/٢٦.

٣٩-قرار محكمة الاستئناف المدنية، بيروت، تاريخ ١٩٩٤/١/٢٤.

٤٠-قرار محكمة استئناف بيروت، الغرفة المدنية الثانية، رقم ٤ تاريخ ١٩٩٣/٧/١٥.

٤١-قرار محكمة الاستئناف المدنية، بيروت، رقم ٤٢ تاريخ ١٩٩٢/١/٣٠.

٤٢-قرار محكمة استئناف بيروت، رقم ٩٨٩ تاريخ ١٩٧٤/٧/١.

٤٣-قرار المحكمة الابتدائية المدنية، بيروت، رقم ٢٠١ تأريخ ٢٠٠٣/٥/١٥.

٤٤-قرار المحكمة الابتدائية المدنية، جبل لبنان، رقم ١٢ تاريخ ٢٠٠١/١/٢٤.

٤٥-قرار الغرفة الابتدائية في الشمال، رقم ٤٨٦ تاريخ ١٩٩٧/٦/١٩.

٤٦-قرار القاضي المنفرد المدني، بيروت، تاريخ ٢٠٠٩/١٢/١٧.

٤٧-قرار القاضي المنفرد المدني، بيروت، رقم ٨٠ تاريخ ٢٠٠٦/١١/٢٤.

٤٨-قرار القاضي المنفرد المدني، بيروت، رقم ١٠٦٨ تاريخ ١٩٩٩/١١/١٠.

٤٩-قرار القاضي المنفرد المدني، بيروت، رقم ٧١٩ تاريخ ١٩٥٤/٦/١٦

٥٠-قرار محكمة النقض المصرية، رقم ١١٢٩ لسنة ٨٢ ق جلسة ٢٠١٣/٤/٢٣.

٥١-قرار محكمة النقض المصرية، رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٦ تمييز جزائي، جلسة ٢٠٠٦/٧/٢٩.

٥٢-قرار محكمة النقض المصرية، رقم ٥٥٦٢ لسنة ٦٤ ق جلسة ١٠/ ١ /٢٠٠٥.

٥٣-قرار محكمة النقض المصرية، رقم ١٥٢٩ سنة ٧٠ق جلسة ٢٠٠٤/١/١٧.

٥٤-قرار محكمة النقض المصرية، رقم ٧٧ لسنة ٧٢ القضائية، جلسة ٢٠٠٢/١١/٢٨.

٥٥-قرار محكمة النقض المصرية، رقم ١٤٢٧ لسنة ٧١ القضائية جلسة ٢٠٠٢/٧/٢٨.

٥٦-قرار محكمة النقض المصرية، رقم ١٧٢ لسنة ٦٨ القضائية، جلسة ٢٠٠٢/٦/٢٨.

٥٧-قرار محكمة النقض المصرية، رقم ١٩٩٩ لسنة ٣ق.

٥٨-قرار محكمة النقض المصرية، رقم ٣١٠٣ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩٤/١١/١٦.

٥٩-قرار محكمة النقض المصرية، تاريخ ١٩٩٣/١١/٢٧.

٦٠-قرار محكمة النقض المصرية، رقم ٢٢١٨ لسنة ٥٤ ق جلسة ١٩٨٨/١/١٩.

٦١-قرار محكمة النقض المصرية، رقم ٨٣٧ لسنه ٥٢ ق جلسة ١٩٨٥/٣/١٤.

٦٢-قرار محكمة النقض المصرية، رقم ١٣٨٠ لسنة ٥٢ ق جلسة ١٩٨٣/٤/٢٨.

٦٣-قرار محكمة النقض المصرية، رقم ١٣٧ جلسة ١٩٨٣/٣/٨.

٦٤-قرار محكمة النقض المصرية، رقم ١١٥٦ لسنة ٤٧ جلسة ١٩٨١/٦/٢٥.

٦٥-قرار محكمة النقض المصرية، تاريخ ١٩٦٢/٢/١٢.

٦٦-قرار محكمة النقض المصرية، رقم ٣١٣ لسنة ٢٨ القضائية، جلسة ٩ من مايو ١٩٦٢.

٦٧-قرار محكمة النقض المصرية، رقم ٢٧ سنة ٣٥ ق جلسة ١٩٥٥/٤/٩.

٦٨-قرار محكمة النقض المصرية، رقم ٩٧ تاريخ ١٩٥٣/٤/٢٩.

٦٩-قرار محكمة النقض المصرية، رقم ٢٥٥ لسنة ٢٠ ق جلسة ١٩٥٣/٤/٢٣.

٧٠-قرار محكمة النقض المصرية، تاريخ ١٩٤٢/٢/٤.

المواقع الإلكترونية:

١- موقع مركز الأبحاث في الجامعة اللبنانية، على الرابط:

http://legallaw.ul.edu.lb

٢- موقع قاعدة التشريعات العراقية، على الرابط:

http://iraqld.hjc.iq

٣- موقع جمهورية العراق – مجلس القضاء الاعلى، على الرابط:

https://www.hjc.iq

٤- بوابة مصر للقانون والقضاء الجريدة الرسمية والوقائع المصرية والاحكام القضائية، على الرابط:

http://www.laweg.net

٥- مجلة قانونك الإلكترونية، على الرابط:

https://9anonak.blogspot.com

٦- منتدى المستشار القانوني احمد عصام السيد، على الرابط:

http://lawer2004.ahlamontada.com

الفهرس